Das Züchtigungsrecht.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen Juristischen Fakultät der Königl. Universität zu Breslau

vorgelegt von

Walter Schaeffer,

Referendar.

Breslau 1908.

Druck der Breslauer Genossenschafts-Buchdruckerei, E. G. m. b. H

Gedruckt mit Genehmigung der Juristischen Fakultät der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. Gretener.

Korreferent: Professor Dr. Fischer.

Meiner Mutter.

Inhalts-Verzeichnis.

Seite

A. Geschichte.

I. Römisches Recht 1
II. Deutsches Recht 2

B. Geltendes Recht.

I. Wesen und Zuständigkeit des Züchtigungsrechtes.
1. Was heisst Züchtigungsrecht?
a) Die Züchtigungsmittel sind für den Gezüchtigten ein Übel 4
b) Die Züchtigung ist unbedingt Erziehungsmittel. . 4
c) Die Züchtigung ist Reaktion auf pflichtwidriges Verhalten 5
d) Die Züchtigungsmittel können sowohl psychische wie körperliche Einwirkungen sein 6
2. Wem steht ein Züchtigungsrecht zu?
I. Nach Reichsrecht
a) den leiblichen Eltern
aa) bei bestehender Ehe 8
bb) nach Auflösung der Ehe 9
cc) nach dem Tode der Eltern 10
dd) über Kinder aus nichtiger Ehe 11
b) der unehelichen Mutter 11
c) dem legitimierenden Vater 12
d) den Adoptiveltern 12
e) dem Vormunde bezw. Pfleger über das minderjährige Mündel 13
f) das Züchtigungsrecht steht nicht zu dem Vormunde über einen Volljährigen 15
g) ferner nicht den Stiefeltern 16
h) endlich nicht dem Ehemanne über die Ehefrau 17
3. In der Person des Kindes liegende Beendigungsgründe des Züchtigungsrechtes 18
4. Mass des familienrechtlichen Züchtigungsrechtes . . 21

Seite

5. Unterstützung des elterlichen bezw. vormundschaftlichen Züchtigungsrechtes durch das Vormundschaftsgericht 22
6. Dem Lehrherrn steht nach der Gewerbeordnung ein Züchtigungsrecht über seine Lehrlinge zu 24
7. Dem Schiffer steht nach der Seemannsordnung ein Züchtigungsrecht nicht zu 28

II. Nach Landesrecht.

a) Der Dienstherrschaft steht ein Züchtigungsrecht gegenüber dem Gesinde nicht zu . . . 29

b) Das Züchtigungsrecht des Lehrers.

1. Rechtliche Bedeutung desselben 34
2. Rechtlicher Einfluss der landesgesetzlichen Ausführungsbestimmungen über das Züchtigungsrecht des Lehrers 38
3. Gegenüber welchen Schülern steht dem Lehrer ein Züchtigungsrecht zu? 39
4. Züchtigungsrecht der Lehrer an höheren Schulen 40

III. Das auf Vertrag beruhende Züchtigungsrecht.

a) Das vom Erziehungsberechtigten ausdrücklich übertragene Züchtigungsrecht 40

b) Das sogenannte „abgeleitete“ Züchtigungsrecht im engeren Sinne 43

II. Zivil- und strafrechtliche Folgen der Überschreitung des Züchtigungsrechtes.

A. Zivilrechtliche Folgen.

1. Das Eltern- und Kindesverhältnis betreffende Folgen.

a) Einschreiten des Vormundschaftsgerichtes.

aa) Allgemeine Voraussetzungen 44
bb) Vernachlässigung in der Ausübung des Züchtigungsrechtes 45
cc) Missbrauch des Züchtigungsrechtes. . . . 46

b) Massregeln des Vormundschaftsgerichtes. . . 47
c) Folgen in der Person des Erziehungsberechtigten 48
d) Verwirkung der elterlichen Gewalt als Folge der Misshandlung des Kindes 48
aa) Voraussetzungen 48
bb) Folgen in der Person des Erziehungsberechtigten. 49

2. Das Vormundschaftsverhältnis betreffende Folgen 50

Seite

3. Die aus der Überschreitung des Züchtigungsrechtes sich ergebende Schadensersatzpflicht
   a) der Eltern 50
   b) des Vormundes 52
   c) des Vormundschaftsrichters 53
4. Die den Bestand eines Lehrverhältnisses berührenden Folgen der Überschreitung des Züchtigungsrechtes 53

B. Strafrechtliche Folgen.

1. Die Einwirkung des Züchtigungsrechtes auf das Strafrecht im allgemeinen 54
2. Die Züchtigung wird zur strafbaren Körperverletzung
   a) bei Verfolgung unerlaubter Zwecke 56
   b) bei erbrachtem Beweise, dass kein Anlass zur Züchtigung vorlag 58
   c) bei Ausserachtlassung positiver, für die Ausübung des Züchtigungsrechtes erlassener Bestimmungen 59
   d) durch Überschreitung des zulässigen Masses 61
   e) durch ungehörige Art und Weise der Ausübung des Züchtigungsrechtes 66
3. Vorsatz und Fahrlässigkeit bei Überschreitung des Züchtigungsrechtes 68
4. Einfluss des Irrtums bei einer Überschreitung des Züchtigungsrechtes 71

Literatur-Verzeichnis.

1. Bezold, Das Züchtigungsrecht in der Bayr. Volksschule. München 1906.
2. Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Bd. 1. 1902.
3. Binding, Handbuch des deutschen Strafrechts. Bd. 1. Leipzig 1885.
4. Buchardi, Das gemeinrechtliche Erziehungsrecht im „Archiv für die zivilitische Praxis". 1825. Bd. 8.
5. Büttner, Reglementarische Bestimmungen für königl. preuss. Strafanstalten. 1880. Rawitsch.
6. Centralblatt für die Freiwillige Gerichtsbarkeit von Lobe.
7. Dernburg, Deutsches Familienrecht. Halle 1903.
8. Dernburg, Pandekten. 1903.
9. Dernburg, Lehrb. des Preuss. Privatr. 1888. Bd. 2.
10. Deutsch. Jur. Z. 1900, 1904, 1905.
11. Duensing, Verletzung der Fürsorgepflicht gegenüber Minderjährigen. Züricher Dissertation. München 1903.
12. Endemann, Lehrb. des Bürgerlichen Rechtes. 1900. Bd. 2.
13. Enneccerus-Lehmann, Lehrb. des Bürgerlichen Rechtes. 1900. Bd. 2.
14. Fischer-Henle, B.G.B. herausgegeben von Fischer-Henle. 6. Auflage. 1904.
15. Förster-Eccius, Preuss. Privatr. Bd. 4. Berlin 1883.
16. Frank, Das Str.G.B. für das Deutsche Reich von Frank. Leipzig 1903.
17. Gerichtssaal, Zeitschr. für Strafrecht etc. Bd. 42, 46, 51.
18. Geyer, Grundriss zu Vorlesungen über gemeines deutsches Strafrecht. München 1884.
19. Goltdammer, Archiv für Strafrecht und Strafprozess, begründet durch Dr. Goltdammer. Angabe der Jahrg. im Text.
20. Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht. Bd. 1. Bonn 1881.
21. Havenstein in Goltdammers Archiv. Bd. 51.

22. Holtzendorff, Handb. des deutschen Strafrechtes. Bd. 2. 1872. Bd. 4. 1877.
23. Holtzendorff, Rechtslexion. Bd. 2. 1876.
24. Hubrich in Goltdammers Archiv. Bd. 46.
25. Jahrbuch des deutschen Rechtes, herausg. von Neumann.
26. Kähler, in „Sammlung nationalökonomischer und statistischer Abhandlungen". Jena 1896. Bd. 11.
27. Knitschky, Rechtsverhältnis zwischen Eltern und Kindern. 1899.
28. Koch, Lehrb. des Preuss. gemeinen Privatrechtes. Bd. 2. Berlin 1858.
29. Kraut, Grundriss zu Vorlesungen über das deutsche Privatrecht. 6. Auflage. 1886.
30. Liszt, Lehrb. des deutschen Strafrechtes. Berlin 1903.
31. Merkel, Lehrb. des deutschen Strafrechtes. Berlin 1889.
32. Meyer, Lehrb. des deutschen Strafrechtes. Erlangen 1882.
33. Motive zu dem Entwurfe eines B.G.B. für das Deutsche Reich.
34. Niedner, A., Das Einführungsgesetz vom 18. August 1896. Berlin 1901.
35. Nussbaum, siehe unter Zeitschr.
36. Olshausen — Komment. zum Str.G.B. für das Deutsche Reich. 4. Auflage. Berlin 1901.
37. Opet, Das Verwandtschaftrecht des B.G.B. Berlin 1899.
38. Oppenhoff, Das Str.G.B. für das Deutsche Reich. 1883.
39. O.T., Die Rechtsprechung des Obertribunals in Strafsachen, herausg. von Oppenhoff.
40. Planck, B.G.B. nebst Einführungsgesetz von Planck. 4. Buch. 1901. Einführungsges. 1905.
41. Posseldt, H., Das Preussische Gesinderecht. Berlin 1882.
42. R.G.E., — Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, herausg. von den Mitgliedern des Gerichtshofes.
43. R.G.R., — Rechtsprechung des Deutschen Reichsgerichts, in Strafsachen, herausg. von den Mitgliedern der Reichsanwaltschaft.
44. Recht — Das Recht. Jahrg. 1900, 1902, 1905.
45. Rohrscheidt — Die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich vom 26. Juli 1900 von H. v. Rohrscheidt. Leipzig 1901.
46. Rüdorff, Str.G.B. für das Deutsche Reich. Berlin 1881.
47. Schmitz, Die Fürsorgeerziehung Minderjähriger. Düsseldorf 1901.
48. Schubert, Das elterliche Erziehungsrecht nach dem B.G.B. Rostocker Dissertation, Berlin 1903.

49. Schultetus, Handbuch des Vormundschaftsrechtes. Berlin 1899.
50. Schultheiss, Der deutsche Vormundschaftsrichter. Berlin 1900.
51. Schütze, Lehrb. des deutschen Strafrechts. 2. Aufl. Leipzig 1874.
52. Schwarze, Komment. zum Str.G.B. für das Deutsche Reich. 5. Auflage. Leipzig 1884.
53. Schwarze, Gerichtssaal, siehe No. 17 des Literaturverzeichnisses.
54. Seyffarth, Die Preussische Gesindeordnung. Berlin 1900.
55. Stenglein, Im Gerichtssaal Bd. 42.
56. Spahn, Verwandtschaft und Vormundschaft nach dem B.G.B. Berlin 1901.
57. Staudinger, Komment. zum B.G.B. für das Deutsche Reich. 1899.
58. Stobbe, Handb. des Deutschen Privatrechts. Bd. 3. 1898. 3. Auflage. Bd. 4. 1900. 6. Auflage.
59. Weissler, Preuss. Landesprivatrecht. 1. Bd. 1900.
60. Windscheid, Pandekten. 1901.
61. Wulff, Die Gefängnisse der Justizverwaltung in Preussen. Hamburg 1890.
62. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. Bd. 20.
63. Zeitschrift für deutschen Zivilprozess. Bd. 29.
64. Zimmermann, Das Ruhen der elterlichen Gewalt. Rostocker Dissertation. Rostock 1902.
65. Zürn, Handb. des Preuss. Gesinderechts. Hannover 1895.
66. Zusammenstellung der gutachtlichen Äusserungen zu dem Entwurfe eines B.G.B. Bd. 3.

A. Geschichte.

I. Römisches Recht.

Das Züchtigungsrecht des römischen Rechtes ist ein Ausfluss der patria potestas. Die Römer kannten nur eine den Interessen des pater familias dienende väterliche Gewalt,[1]) welche in ältester Zeit das jus vitae ac necis und damit ein unbeschränktes Züchtigungsrecht über alle Gewaltunterworfenen in sich begriff.[2]) Tatsächlich mag wohl auch die Ehefrau ein Züchtigungsrecht gegen ihre Kinder gehabt haben.[3]) Rechtlich aber stand ihr ein solches nicht oder nur in dem Umfange zu, als es ihr der Gewalthaber zugestand. Nachdem die in der patria potestas liegenden Befugnisse im Laufe der Entwicklung eine erhebliche Abschwächung erfahren hatten,[4]) beschränkte Alexander Severus die Strafgewalt[5]) ausdrücklich auf ein — allerdings ausgedehntes — Züchtigungsrecht. Zu seiner Unterstützung konnte der Vater den Richter anrufen.[6]) Die Entwicklung ging also mit fortschreitender Kultur dahin, dass im Laufe der Zeit das väterliche Züchtigungsrecht auf ein vernünftiges Mass beschränkt wurde, und dass es

[1]) Windscheid, S. 60.
[2]) Dernburg, Pand. S. 68.
[3]) Burchardi, S. 163, 176.
[4]) Windscheid, S. 63.
[5]) Burchardi, S. 163.
[6]) Burchardi, S. 187.

tatsächlich nicht mehr ein väterliches, sondern ein elterliches Züchtigungsrecht war, wie es der natürlichen Stellung der Mutter auch entspricht.[1]) Was die Dauer des Züchtigungsrechtes anlangt, so stand es formell dem Gewalthaber — abgesehen von einigen besonderen Beendigungsgründen — über seine Gewaltunterworfenen solange zu, als diese eben seiner patria potestas unterstanden. Tatsächlich aber stand es ihm nur solange zu, als der Gewaltunterworfene der Erziehung bedürftig war. Zum Schutze des Gewaltunterworfenen gegen Misshandlungen seitens des Gewalthabers hatten die Römer, abgesehen davon, dass dieser in besonders schlimmen Fällen die Gewalt verwirkte, das sehr wirksame Institut der Zensur, deren Inhaber die Auswüchse des strengen formellen Rechts beschnitt und dem praktischen Leben Rechnung trug, also sicherlich oft Gelegenheit fand, gegen Überschreitungen des Züchtigungsrechtes mit einer seiner gefürchteten notae einzuschreiten.[2])

II. Deutsches Recht.

Auch im ältesten deutschen Rechte hatte der Vater als Ausfluss des ihm zustehenden mundium eine unumschränkte Gewalt über die Person des Kindes, die das Tötungsrecht und damit auch ein unumschränktes Züchtigungsrecht enthielt. Im Gegensatz zum römischen Rechte kam aber im deutschen Rechte frühzeitig der Rechtssatz zur Geltung, dass der Sohn nur so lange der Gewalt des Vaters untersteht, als er „in dessen Brode“ ist, dass er mit Begründung einer eigenen Wirtschaft frei wird, ein Zeitpunkt, der für die Tochter mit ihrer Verheiratung eintrat. Damit waren der Sohn bezw. die Tochter formell dem Züchtigungsrechte des Vaters entzogen; tatsächlich waren sie es wohl schon eher, und zwar mit Beendigung der tatsächlichen Erziehung (sächs. Gesetzbuch § 1805).[3]) Ein weiterer, wohl der

[1]) Burchardi, S. 176.
[2]) Vergl. § 1666 B.G.B.
[3]) Stobbe, IV S. 390.

grundlegendste Unterschied in der Auffassung des Züchtigungsrechtes seitens des römischen und des deutschen Rechtes liegt darin, dass das deutsche Recht das mundium nicht nur als Recht, sondern auch als Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen, gestaltet hat. Daraus können wir für unser Gebiet entnehmen, dass der Gewalthaber das Züchtigungsrecht nur zum Wohle des Kindes anwenden durfte, dass es also nicht wie das römische ein auf seiten seines Inhabers nur Rechte erzeugendes Institut war. Darum fand es bereits frühzeitig eine Beschränkung seinem Masse nach. (Cod. Max. Bav. I. 4. § 3 „allenfalliger Züchtigung mit Vernunft und Mässigkeit".)[1]) Wenn auch einzelne Rechtsquellen nur vom Züchtigungsrechte des Vaters sprechen (Augsburger Stadtr. 100 § 1 „der Vater darf den ungeraten Sohn bis zu 18 Jahren zuhtigen unde banden") so erkennt doch die überwiegende Mehrzahl der Quellen das Züchtigungsrecht Vater und Mutter zu,[2]) allerdings mit dem Vorrange des Vaters bei Meinungsverschiedenheiten (sächs. Gesetzbuch § 1802; Mühlhäuser Statut B. 4. Art. 31 § 1).[3]) Auch der unehelichen Mutter stand kraft ihres Erziehungsrechtes ein Züchtigungsrecht über ihr Kind zu.[4]) Die Obrigkeit konnte einschreiten, sowohl wenn das Züchtigungsrecht der Eltern versagt, als auch wenn es missbraucht wird. A.L.R. II. 2. §§ 87 ff.[5])

---

[1]) Kraut, § 185.

[2]) Stobbe, IV. S. 385. Anm. 15.

[3]) Kraut, § 184.

[4]) Stobbe, IV. S. 488.

[5]) Sogar ein Züchtigungsrecht des Ehemannes gegenüber der Frau besteht nach deutschem Recht. Nach Bresl. Signaturen no. 151 a 1431 darf der Ehemann die Ehefrau „mit Ruten züchtigen, wie es einem Biedermanne zusteht bei Treu und Ehre". Zeitschr. f. schles. Geschichte. VIII. S. 154.

B. Geltendes Recht.

I. Wesen und Zuständigkeit des Züchtigungsrechtes.

1. Was heisst Züchtigungsrecht?

Umfang und Bedeutung des Wortes „Züchtigungsrecht" sind bestritten. Zunächst ist allgemein darunter das Recht zu verstehen, Mittel (das sind: Züchtigungen) anzuwenden, die dazu bestimmt sind, die in gewissen Lebensgemeinschaften bestehende Ordnung (das ist: Zucht) aufrecht zu erhalten. Vorweg ist die Bedeutung des Wortes „Mittel" einzuschränken.

a) Es gibt zwar viele Mittel, die obige Bestimmung haben, aber nicht alle sind als Zuchtmittel anzusprechen. Zuchtmittel ist nur die Zufügung eines Übels oder Schmerzes.[1]) Darum geht Finger[2]) zu weit, wenn er unter Zuchtmittel die zur Erziehung eines Menschen notwendigen Mittel versteht. Notwendige Mittel in diesem Sinne sind vor allem auch: gutes Beispiel, Belohnung, Überredung. Dass aber die Zuchtmittel den Charakter eines Übels haben müssen, erkennt auch Hälschner[3]) an, der ausdrücklich sagt: „das Zuchtmittel soll in dem Gezüchtigten das Gefühl der Unlust, des Schmerzes erregen."

b) Die Beobachtung der in gewissen Lebensgemeinschaften bestehenden Ordnung, „der guten Zucht", wird dem Menschen von klein auf anerzogen. Als, wenn auch in gewissen Fällen entbehrliche, Hilfsmittel dienen dazu die Züchtigungen, die hierdurch den Charakter von Erziehungsmitteln erhalten, einen Charakter, den man schon grammatisch (Züchtigungen — erziehen) aus ihnen heraus-

[1]) J. H. Campe, Wörterbuch der deutschen Sprache, Braunschweig, 1811. Duensing S. 22.

[2]) Juristische Blätter, herausg. von Burian 1888 No. 6—9, S. 61, 62.

[3]) Hälschner, S. 559.

lesen kann. Infolgedessen muss auch das Züchtigungsrecht als Ausfluss des Erziehungsrechtes angesehen werden, d. h. nur wem ein Erziehungsrecht allgemein oder für besondere Fälle zusteht, dem steht auch allgemein oder für diese Fälle ein Züchtigungsrecht zu.[1])[2]) Dem Gedanken, dass die Züchtigung ein Mittel der Erziehung ist, trägt auch das positive Recht Rechnung. Dies lehrt die Beantwortung der Frage: „Wem steht ein Züchtigungsrecht zu?" Es steht zu: dem Vater, der Mutter, dem Vormund, dem Lehrer, dem Lehrherrn. Allen diesen steht aber auch eine Erziehungsgewalt zu. Wenn Hubrich[3]) erwähnt, dass dem Ehemanne und der Dienstherrschaft zwar kein Erziehungs-, wohl aber ein Züchtigungsrecht zuständen, so erledigt sich dieser Fall damit, dass beiden Personenkategorien ein Züchtigungsrecht heute nicht mehr zusteht. Es ist das ein Beweis für unsere Behauptung: „Ohne Erziehungs- kein Züchtigungsrecht!" Denn das ausgebildete heutige Recht hat eben diesen Personenkategorien, weil ihnen kein Erziehungsrecht zustand, auch das Züchtigungsrecht entzogen. Aber auch die Behauptung,[4]) dass gewisse Beamte in Anstalten ein Züchtigungs- aber kein Erziehungsrecht hätten, spricht nicht gegen die hier vertretene Ansicht. Denn in dem Augenblicke, in welchem der Beamte einen Sträfling züchtigt (auf Anordnung des Vorstandes!) vollführt er ein Werk der Erziehung im Auftrage des Staates. Der Sträfling wird gezüchtigt einmal, weil er etwas begangen hat, dann aber, damit er es nicht mehr tut; die Züchtigung ist für ihn Erziehungsmittel in dem Sinne, dass er erzogen wird, die Disziplin zu bewahren.

c) Ohne weiteres darf jedoch die Züchtigung als Erziehungshandlung nicht angewendet werden; sie ist, wie eben betont, kein **unentbehrliches** Hilfsmittel der Erziehungs-

[1]) And. Meinung: Hubrich, S. 162, der sich gegen die mit uns übereinstimmende Ansicht Fingers (vergl. S. 4 Anm. 2) wendet.
[2]) Hälschner, S. 558, R.G.E. Bd. S. 13.
[3]) Hubrich, S. 163.
[4]) Hubrich, S. 163.

tätigkeit. Es muss vielmehr Veranlassung zu ihrer Anwendung gegeben sein. Diese Veranlassung ist ein pflichtwidriges Verhalten des zu Züchtigenden. Insofern hat die Züchtigung neben ihrem erziehlichen Zwecke den Charakter einer Strafe, aber einer „züchtigenden" im Gegensatz zur „vergeltenden" Strafe, d. h. eines den Menschen als Folge eines pflichtwidrigen Verhaltens treffenden Übels.[1]) Dieses pflichtwidrige Verhalten ist aber wieder nur Mittel zum Zwecke der Erziehung, es ist, wie Hälschner[2]) sagt, „nur der äussere Anlass, um in erziehlicher Weise das Böse zu verhüten und das Gute zu fördern". Wir erkennen also immer wieder bei der Züchtigung den Charakter der Erziehung als den vorherrschenden. Haben wir diesen Grundsatz angenommen, so haben wir eine unverrückbare positive Norm gewonnen, von der aus wir die Grenzen, das Mass, sowie den Fall einer Überschreitung der Züchtigungsbefugnis in strafrechtlicher Hinsicht am besten werden beurteilen können.

d) Nachdem wir oben dargelegt haben, dass die Züchtigung notwendigerweise den Charakter eines Übels haben muss, bleibt uns noch übrig, die Fragen zu beantworten: Was für Übel kommen in Betracht? Wie müssen sie verhängt werden, d. h. wie gibt sie der Züchtigende von sich? Wie wirken diese Übel auf den Züchtigenden ein? Der Sprachgebrauch des täglichen Lebens versteht unter Züchtigung schlechthin eine körperliche Züchtigung, d. h. eine unmittelbare Einwirkung auf den Körper jemandes, die sich strafrechtlich als Körperverletzung charakterisieren würde. Es lassen sich jedoch als Zuchtmittel auch Einwirkungen anderer Art denken, die auf den Körper nur mittelbar, d. h. auf seine Bewegungsfreiheit oder auf seine Nahrungsaufnahmefähigkeit einwirken, wie Anbinden, Einsperren, Entziehung der Nahrung. Endlich lassen sich anführen: Verweis, Rüge, verächtliche Behandlung, Schweige-

[1]) Hälschner, S. 588.
[2]) Hälschner, S. 589.

gebot, alles Mittel, die im täglichen Leben als Züchtigungen oft verhängt werden. Letztere Zuchtmittel werden zweckmässig, da sie auf den Geist, auf das Gemüt einwirken, im Gegensatz zu den körperlichen Züchtigungen als psychische Züchtigungen anzusprechen sein.[1]) Was das Verhältnis der körperlichen zu den psychischen Züchtigungen anlangt, so kann man den Satz aufstellen, dass es, wenn man mit uns überhaupt das Vorhandensein psychischer Züchtigungen anerkennt, rein körperliche Züchtigungen überhaupt nicht gibt. Denn das ist ja gerade der Zweck der Züchtigung, wie wir ihn oben festgelegt haben, dass sie auf die Psyche, auf den Geist einwirken soll. Wie Binding[2]) sagt, soll die Züchtigung nicht „Schmerzen als solche sondern Besserung wirken" und das kann sie nur, wenn sie auch auf den Geist einwirkt, sei es, dass sie ein Gefühl der Beschämung, der Reue, der Einkehr, sei es, dass sie ein Gefühl der Angst, der Furcht hervorruft. Je nach der Ausführung der Züchtigung, je nach der körperlichen oder psychischen Beschaffenheit des Gezüchtigten wird die körperliche oder psychische Züchtigung überwiegen. So wird z. B. eine in der Öffentlichkeit vollzogene körperliche Züchtigung gleichzeitig den Charakter einer verächtlichen Behandlung haben (Staupen!) nnd durch Hervorrufen eines beschämenden Gefühls in dem Gezüchtigten stark auf dessen Geist einwirken. So ist in jeder körperlichen Züchtigung ein Verweis, eine Rüge enthalten.

Am schärfsten für die Anerkennung der psychischen Einwirkung als Züchtigungen tritt Duensing ein, die ganz mit Recht die körperliche Züchtigung die plastischste Züchtigung nennt. Wir fügen hinzu: die körperliche Züchtigung ist nicht die Züchtigung überhaupt, sondern eine von den vielen Züchtigungen.[3])

---

[1]) Ebenso Duensing, S. 23.

[2]) Binding, Handb. S. 798.

[3]) Duensing, S. 23; Binding, S. 797: „energischste Züchtigung!"

2. Wem steht ein Züchtigungsrecht zu?

I. Nach Reichsrecht.

a) Den leiblichen Eltern.

aa) Bei bestehender Ehe.

Nachdem wir den Begriff des Züchtigungsrechtes nach den wesentlichen Merkmalen definiert haben, kommen wir zu der Frage: auf Grund welcher Normen besteht ein Züchtigungsrecht und wem steht dieses Recht zu? Das Züchtigungsrecht beruht teils auf reichsrechtlichen, teils auf landesrechtlichen Normen. Sowohl dem Range und der Bedeutung als auch dem zeitlichen Wirksamwerden im menschlichen Leben nach steht an erster Stelle das Züchtigungsrecht in der Familie, das niedergelegt ist im Familienrechte des B.G.B. Dieses Züchtigungsrecht ist nach § 1631 ein Ausfluss der tatsächlichen Sorge für die Person des Kindes bezw. des Erziehungsrechtes. Wem letzteres bezw. letztere zusteht, dem steht auch das Züchtigungsrecht zu. § 1631 Abs. 2 gibt dem Vater die Befugnis, angemessene Zuchtmittel gegen das Kind anzuwenden. Dieses Recht steht aber nicht ihm allein, sondern nach § 1634 auch der Mutter zu, und zwar kraft eigenen Rechtes.[1]) Es gebührt also beiden Eltern gemeinsam. Es finden daher auf das der Mutter zustehende Recht die allgemeinen Vorschriften über die elterliche Gewalt Anwendung (§ 1686). Die Mutter braucht sich nicht, bevor sie eine Züchtigung vornimmt, der Zustimmung des Ehemannes zu vergewissern;[2]) hält sie eine Züchtigung für geboten, so kann sie dieselbe aus eigener Entschliessung verhängen. Nach § 1634 Abs. 2 hat jedoch der Vater bei einer Meinungsverschiedenheit über eine zu verhängende Züchtigung den Vorrang vor der Mutter, der das Recht nach dem Wortlaute des Gesetzes (§ 1634 Abs. 1) nur neben dem Vater zusteht. Der Vorrang des Mannes geht aber keinesfalls so weit, dass er

[1]) Planck, § 1634 Abs. 3; Mot. Bd. IV. S. 754.
[2]) Opet, S. 176.

der Frau die Ausübung des Züchtigungsrechtes für einen Zeitraum oder gar für immer verbieten könnte.[1]) Einem solchen Verbote brauchte die Frau gemäss § 1354 Abs. 2 nicht Folge leisten. Sie könnte ein Einschreiten des Vormundschaftsgerichtes nach § 1666 herbeiführen, sobald die Voraussetzungen dieses Paragraphen vorliegen. Jedenfalls wird in der Praxis der Vorrang des Mannes vor der Frau, was die Züchtigungsbefugnis anlangt, nicht erheblich zur Geltung kommen. Und das ist auch gut so. Denn heutzutage liegt ein grosser, wenn nicht der grösste Teil der Erziehung auf den Schultern der Mutter. Im Leben wird sich die Sache schon von selbst regeln. Sehr treffend bemerkt Endemann:[2]) „Es ist klar, dass diese Rechtsregel nicht bedeutet: der Mann muss die entscheidende Stimme haben. Fügt er sich der klugen Leitung der Frau, so hat das Recht zu schweigen.“ Gerade das Züchtigungsrecht ist eine Materie, die sich schwer vom Buchstaben des Gesetzes einengen lässt. Regelt sich die Sache im Verhältnisse von Mann zu Frau nicht von selbst, so bringt in schwereren Fällen der § 1666 Hülfe.

bb) Nach Auflösung der Ehe.

Ist die Ehe aus einem der in den §§ 1565—1568 B.G.B. bestimmten Gründe geschieden, oder ist die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft ausgesprochen (§ 1686), so steht das Züchtigungsrecht über sämtliche Kinder nur dem Ehegatten zu, der nicht für schuldig erklärt worden ist. Werden beide Ehegatten für schuldig erklärt, so hat die Mutter das Züchtigungsrecht über alle minderjährigen Töchter ohne Rücksicht auf ihr Alter und über die Söhne bis zum vollendeten 6. Lebensjahre, während dem Vater das Züchtigungsrecht nur über die minderjährigen über 6 Jahre alten Söhne zusteht. Stirbt nach ausgesprochener Scheidung die Mutter, so geht das ihr zustehende Erziehungs- und

[1]) Planck, § 1634 Note 2.
[2]) Endemann, S. 698 Anm. 9.

damit auch Züchtigungsrecht auf den Vater, stirbt der Vater, so geht das ihm zustehende Züchtigungsrecht gemäss § 1664 Abs. 1, 84 auf die Mutter über.[1]) Kehrt, nachdem der eine Ehegatte nach Todeserklärung des anderen eine neue Ehe eingegangen ist, der für tot erklärte Ehegatte zurück, so erfährt die Zuständigkeit des Züchtigungsrechtes über die aus der früheren Ehe vorhandenen Kinder dieselbe Regelung, als wenn die Ehe wegen beiderseitigen Verschuldens geschieden ist.[2])

cc) Nach dem Tode der Eltern.

Der Einfluss des Todes der Mutter auf den Bestand des Züchtigungsrechtes ist einfach, insofern nämlich als der Vater alleiniger Inhaber des Züchtigungsrechtes ist. Von grösserer Bedeutung auf den Bestand des Züchtigungsrechtes ist jedoch der Tod des Vaters.

Ist die rechtliche Stellung der Mutter als Erzieherin ihrer Kinder bei Lebzeiten des Vaters eine immerhin rechtlich beschränkte, so wird sie eine unbeschränkte mit dem Tode des Vaters, nach dessen Eintritt, dem die Todeserklärung gleichsteht, der Mutter nach § 1684 die unumschränkte elterliche Gewalt und damit auch das unbeschränkte Züchtigungsrecht gebührt. Von Interesse ist hierbei der Fall, dass die elterliche Gewalt der Mutter wegen ihrer Minderjährigkeit ruht. In diesem Falle erhält das Kind einen Vormund, der jedoch die Stellung eines Beistandes einnimmt. Der Mutter gebührt nach § 1696 das unumschränkte Züchtigungsrecht. Der Beistand hat sie dabei nur zu unterstützen,[3]) er darf also das Kind nicht gegen den Willen der Mutter züchtigen. Schreitet die Mutter zu einer neuen Ehe, so hat sie, was die Sorge für die Person des Kindes aus der früheren Ehe anlangt, genau dieselbe Stellung wie die minderjährige Mutter nach dem Tode ihres Ehemannes. Diese Sorge unterliegt aber, da sie ein

[1]) Planck, § 1684 Note 1.
[2]) Planck, § 1637 Note 1.
[3]) Staudinger, § 1689 Note 1.

„Rückstand der elterlichen Gewalt“ [1]) ist, den für die elterliche Gewalt geltenden Bestimmungen.[2])

dd) Über Kinder aus nichtiger Ehe.

Von Bedeutung ist die gesetzliche Regelung, welche die Verteilung der Erziehungs- und Züchtigungsgewalt beim Vorhandensein von als ehelich geltenden Kindern aus einer nichtigen Ehe erfährt. Befanden sich beide Eltern bei Eingehung der nichtigen Ehe in Unkenntnis der Nichtigkeit, so erfährt die Zuständigkeit des Züchtigungsrechtes dieselbe Regelung, als wenn die Ehe wegen beiderseitigen Verschuldens geschieden wäre (§ 1700). Befand sich die Mutter bei Eingehung der Ehe allein im guten Glauben über den Bestand derselben, so steht ihr die volle elterliche Gewalt zu, also auch kraft der daraus entspringenden Sorge für die Person des Kindes das alleinige Züchtigungsrecht (§ 1702, §§ 1686 ff. B.G.B.). Befand sich der gute Glaube auf seiten des Vaters, so steht dem Vater allein über alle Kinder das Erziehungs- und das Züchtigungsrecht zu (§ 1702). Endigt jedoch die elterliche Gewalt des Vaters aus irgend einem Grunde, so fällt der bösgläubigen Mutter das Recht und die Pflicht der Sorge für die Person des Kindes, also auch das Züchtigungsrecht zu. Beruht die Nichtigkeit der Ehe auf erfolgter Anfechtung wegen Drohung, so steht, wenn der Vater anfechtungsberechtigt war, das Züchtigungsrecht über alle Kinder ihm zu, jedoch mit der Massgabe, dass die Mutter das Züchtigungsrecht nach § 1701 erlangen kann, wenn aber die Mutter anfechtungsberechtigt war, nur und ausschliesslich der Mutter.

b) Der unehelichen Mutter.

Obwohl der unehelichen Mutter über ihr Kind nicht die elterliche Gewalt zusteht, liegt es doch in der Natur der Sache, dass sie das Recht und die Pflicht hat, für die Person des Kindes zu sorgen (§ 1707). Dieses Recht, das

[1]) Staudinger, § 1697 Note 5.
[2]) Motive IV. S. 835.

ihr zusteht ohne Rücksicht darauf, ob sie selbst volljährig oder minderjährig ist, ob sie noch unter elterlicher Gewalt oder unter Vormundschaft steht oder nicht, begreift dasselbe Züchtigungsrecht in sich, wie es der Vater hat (§ 1631 und 1707 B.G.B.).[1]) Sie kann also auch die Unterstützung des Vormundschaftsgerichtes nach § 1631 Abs. 2 mit Erfolg nachsuchen. Ferner kann das Vormundschaftsgericht gegen sie, wie gegen einen Vater, nach § 1666 einschreiten.[2]) Der dem Kinde bestellte Vormund hat nur die Stellung eines Beistandes. Bei einer vorzunehmenden Züchtigungshandlung hat also die Mutter die entscheidende Stimme (§ 1707).[3]) Die Mutter erlangt jedoch das alleinige unbeschränkte Züchtigungsrecht, wenn sie zum Vormund des Kindes bestellt wird[4]) (§ 1778 B.G.B. Abs. 3 in Verb. mit § 1800), ferner wenn sie ihr uneheliches Kind nach den Vorschriften des B.G.B. adoptiert.

c) Dem legitimierenden Vater.

Wird das uneheliche Kind von seinem natürlichen Vater für ehelich erklärt, so steht letzterem das Züchtigungsrecht über das Kind zu, während es auf Grund des § 1738 die uneheliche Mutter verliert. Endigt die elterliche Gewalt des Vaters, oder ruht sie wegen beschränkter Geschäftsfähigkeit oder wegen festgestellter tatsächlicher Behinderung, so fällt das Erziehungs- und Züchtigungsrecht der leiblichen Mutter wieder zu, wenn sie dem Kinde Unterhalt zu gewähren hat.

d) Den Adoptiveltern.

Selbstverständlich haben auch die Adoptiveltern ein Züchtigungsrecht über ihr Adoptivkind mit allen rechtlichen Folgen (§ 1757). Wird das Kind von beiden Ehegatten angenommen, so steht beiden auch das Züchtigungsrecht

---

[1]) Planck, § 1707 Note 2a.
[2]) Planck, § 1707 Note 2c.
[3]) Planck, § 1707 Note 3; Spahn, S. 129.
[4]) Planck, § 1707 Note 1a.

zu mit denselben Rechtsfolgen, wie nach den §§ 1631, 1634 den leiblichen Eltern.[1]) Ist der Annehmende nur ein Ehegatte, so hat rechtlich der andere Ehegatte kein Züchtigungsrecht. Endigt die elterliche Gewalt des Annehmenden oder ruht sie wegen Geschäftsunfähigkeit oder wegen festgestellter tatsächlicher Behinderung, so erhält das Kind einen Vormund, dem auch das Züchtigungsrecht zusteht. Haben aber die leiblichen Eltern dem Kinde Unterhalt zu gewähren, so fällt ihnen das Erziehungs- und damit das Züchtigungsrecht wieder zu.

e) Dem Vormunde.

Dass dem Vormunde ein Züchtigungsrecht zusteht, war im Gebiete des gemeinen Rechtes und des A.L.R. vor 1900 nicht unbestritten.[2]) Das B.G.B. hat dagegen klar entschieden, dass das Recht und die Pflicht des Vormundes für die Person des minderjährigen Mündels zu sorgen auch das Züchtigungsrecht enthält (§ 1793).[3])

Aus der Bestimmung des § 1837, dass das Vormundschaftsgericht die Aufsicht über die gesamte Tätigkeit des Vormundes zu führen hat, ist nicht zu entnehmen, dass es dem Vormunde über die Ausübung des Züchtigungsrechtes bindende Anweisungen erteilen kann.[4]) Keinesfalls wird der Vormundschaftsrichter berechtigt sein, dem Vormunde etwa nur die Verabfolgung gewisser Züchtigungen zu gestatten, anderer aber zu verbieten, wie etwa die Aufsichtsbehörde dem Lehrer. Der in der Literatur herrschende Streit über die Selbständigkeit des Vormundes in Zweckmässigkeitsfragen erledigt sich auf dem Gebiete des Züchtigungsrechtes von selbst.[5]) Der Vormund ist darin insoweit als selbständig zu erachten, als er sich nicht Pflichtwidrigkeiten, sei es durch Vernachlässigung oder ungebührlich

[1]) Planck, § 1757 Note 4.
[2]) Dernburg, preuss. Privatrecht S. 261 Anm. 5.
[3]) Dernburg, Familienrecht S. 357.
[4]) Planck, § 1837 Note 11.
[5]) Motive IV. S. 1026; Dernburg, Familienrecht S. 385.

harte Anwendung des Züchtigungsrechtes, zuschulden kommen lässt, die ein Einschreiten des Vormundschaftsgerichtes nach §§ 1837 Abs. 2, 1838 oder 1886 notwendig machen. Speziell die Unterbringung in einer Familie nach § 1838 wird sich, wenn der Vormund sonst seine Pflicht erfüllt, sich aber bei Ausübung des Züchtigungsrechtes Pflichtwidrigkeiten zuschulden kommen lässt, als zweckmässig erweisen. Hierbei ist jedoch zu beachten, dass das Vormundschaftsgericht diese Unterbringung nach seinem Ermessen anordnen kann, ohne dass sich der Vormund Pflichtwidrigkeiten zuschulden kommen lässt,[1]) wenn sich z. B. die von ihm beliebte Ausübung des Züchtigungsrechtes in tatsächlicher Beziehung als ungeeignet[2]) oder nicht „gedeihlich“[3]) erweist. Planck (§ 1838 Note 1) rechnet zu Pflichtwidrigkeiten bereits die unrichtige Anwendung von Zuchtmitteln. Ist das minderjährige Mündel in einer unter der Verwaltung des Staates oder einer Gemeinde stehenden Anstalt untergebracht,[4]) so endigt das Amt des bisherigen Vormundes; mit seinen Rechten und Pflichten geht auch das Züchtigungsrecht nach Art. 78 Preuss. Ausf.Ges. zum B.G.B.[5]) auf den Vorstand der Anstalt über[6]) und zwar kraft Gesetzes. Dieselbe Rechtsfolge ergibt sich aber auch aus dem Wortlaut des § 1838, der sagt: „das Mündel wird zum Zwecke der Erziehung . . . . untergebracht“. Auf Grund dessen und des an die Spitze der Abhandlung gestellten Grundsatzes, dass das Züchtigungsrecht immer Ausfluss des Erziehungsrechtes ist, können wir für den Fall, dass das Vormundschaftsgericht auf Grund des Art. 78 § 1 Abs. 2 Preuss. Ausf.Ges. zum B.G.B. einen anderen Vormund als den Anstaltsvorstand für das Mündel in der Anstalt ausdrück-

---

[1]) Planck, § 1838 Note 1 Abs. 2.
[2]) Motive IV. S. 1156; Schultheiss, S. 154.
[3]) Planck, § 1838 Note 1 Abs. 2.
[4]) Preuss. Fürsorge-Erziehungsgesetz vom 2. Juli 1900, § 1.
[5]) Vergl. Art. 136 E.G. B.G.B.
[6]) Planck, Art. 136 Note 1i.

lich bestellt, sagen, dass das Züchtigungsrecht dem tatsächlichen Leiter der Anstalt[1]) der Zuständigkeit nach gebührt. Es ist dies ein Fall einer gesetzlichen Pflegschaft, die Planck[2]) ausdrücklich und mit Recht als gesetzlich gegeben annimmt. Die Voraussetzungen einer Pflegschaft sind gegeben, denn der Vormund wird tatsächlich an der Ausübung des Erziehungs- und des Züchtigungsrechtes praktisch verhindert sein.[3]) Der Ausdruck „zur Erziehung" des § 1838 reicht aus, um für diese Erziehungs-„Angelegenheit" eine gesetzliche Pflegschaft zu begründen. Der Erziehungsleiter nimmt also die Stellung eines für diese Angelegenheit bestellten Pflegers mit allen Rechtsfolgen ein. Analog ist zu entscheiden die Zuständigkeit des Züchtigungsrechtes, wenn das Mündel nach § 1838 in einer nicht unter staatlicher Leitung stehenden Anstalt oder in einer Familie untergebracht wird. Dem tatsächlichen Leiter der Anstalt bezw. dem Oberhaupte der Familie wird deshalb das Züchtigungsrecht zugesprochen werden müssen. Es lässt sich jedoch auch denken, dass das Züchtigungsrecht der betreffenden Erziehungsperson auf Grund Vertrages zusteht. In Verfolg des aufgestellten Grundsatzes ist einem anderen Vormunde für die eben besprochenen Fälle das Züchtigungsrecht abzusprechen.[4])

f) Dem Vormunde über Volljährige steht das Züchtigungsrecht nicht zu.

Zweckmässig hier anzufügen ist die Beantwortung der Frage, ob dem Vormunde über Volljährige ein Züchtigungsrecht zusteht. Darauf ist zu sagen: ein Züchtigungsrecht steht dem Vormunde über ein volljähriges Mündel grundsätzlich nicht zu. Denn die Sorge für die Person des

---

[1]) Planck, Art. 136 Note 1c—1f a.e.c.; Fischer-Henle, § 1838 Anm. 2.

[2]) Planck, Art. 136 Note 1e.

[3]) Planck, § 1909 Note 2b.

[4]) Schmitz, S. 195.

Mündels erstreckt sich nur soweit, als der Zweck der Vormundschaft es erfordert (§ 1901).[1]) Erziehung wird der Zweck der Vormundschaft über Volljährige wohl nie sein. Trotzdem sind natürlich Gewaltmassregeln gegen das Mündel zu dessen eigenem Besten zulässig.[2]) Da diese aber nicht unter den von uns aufgestellten Begriff der „Züchtigung" fallen, bleiben sie unerörtert. Es lässt sich jedoch denken, dass der Vormund über einen wegen Trunksucht entmündigten Volljährigen Zwangsmassregeln anwenden darf, die sich als Züchtigungen charakterisieren, insofern sie die Besserung des Mündels bewirken sollen. Dabei sind jedoch körperliche Züchtigungen ausgeschlossen; es können höchstens Rüge, Verweis, evtl. auch Einsperrung in Betracht kommen.

g) Den Stiefeltern steht ein familienrechtliches Züchtigungsrecht nicht zu.

Die Frage, ob den Stiefeltern nach B.G.B. ein Züchtigungsrecht gegen ihre Kinder zusteht, ist zu verneinen. Binding[3]) gestand nach altem Recht den Stiefeltern ein Züchtigungsrecht schlechthin zu. Das ist aber unzutreffend. Ein Züchtigungsrecht stand ihnen nur auf Grund eines Einkindschaftsvertrages oder als abgeleitetes Recht zu.[4]) Einkindschaftsverträge, die vor dem Inkrafttreten des B.G.B. eingegangen sind, haben ihre persönlichen dem Elternrechte angehörigen Wirkungen mit dem Inkrafttreten des B.G.B. verloren.[5]) Es steht also unter der Herrschaft des B.G.B. den Stiefeltern ein auf Familienrecht beruhendes Züchtigungsrecht nicht mehr zu, auch wenn ihnen ein solches auf Grund eines vor 1900 geschlossenen Einkindschafts-

---

[1]) Dernburg, Familienrecht S. 401; Staudinger, § 1901 Note a.

[2]) Planck, § 1901 Note 1.

[3]) Binding, Handb. I. S. 797.

[4]) Vergl. A.L.R. II. 2. §§ 718, 720, 732; Hubrich S. 190; Stobbe IV. S. 319.

[5]) Art. 203 E.G. B.G.B.; Planck Art. 203 Note 5. Niedner Art. 200 Note 6.

vertrages zustand. Stiefeltern wie Familiengliedern, ausgenommen natürlich Eltern, überhaupt kann nur eine aus dem Züchtigungsrecht des Erziehungsberechtigten abgeleitete Züchtigungsbefugnis zustehen.[1]) Ebenso steht den Grosseltern als solchen nach B.G.B. ein Züchtigungsrecht nicht zu.[2])

h. Dem Ehemanne als solchem steht ein Züchtigungsrecht gegenüber seiner Ehefrau nicht zu.

Ein Züchtigungsrecht des Ehemannes gegenüber der Frau ist dem heutigen Rechte unbekannt.[3]) Vor dem Inkrafttreten des B.G.B. gewährte nur noch das Bayr. L.R. dem Ehemanne ein Züchtigungsrecht „mit Mässigkeit".[4]) Doch kann sicherlich der Ehemann gegenüber der Ehefrau in gewissen Fällen zu Gewaltmassregeln berechtigt sein, die rechtlich jedoch keine „Züchtigungen" sind.[5]) Nach § 1568 gilt grobe Misshandlung stets als grobe Verletzung der ehelichen Pflichten, die einen Scheidungsgrund abgeben kann. Aber auch leichte Misshandlungen können ein Scheidungsgrund sein. Diese Misshandlungen genügen aber nicht schlechthin als Grund zur Scheidung; sie müssen vielmehr eine so tiefe Zerrüttung des ehelichen Lebens herbeigeführt haben, dass dem gemisshandelten Ehegatten die Fortsetzung der Ehe nicht zugemutet werden kann. Ob dies der Fall ist, ist nach Charakter und Bildung der Ehegatten zu beurteilen.[6])

---

[1]) Planck, § 1634 Note 8, Staudinger S. 471,4 a, Schubert, S. 107, Knitschky, S. 149,1.

[2]) Vergl. Stobbe, IV. S. 386, 387.

[3]) Dernburg, Familienrecht S. 7, Anm. 2.

[4]) Staudinger, § 1354 Note 6.

[5]) Binding, Handbuch S. 797 Anm. 23 „gegenüber der dem Trunke ergebenen Frau".

[6]) Dernburg, Familienrecht S. 101 Anm. 5. Planck, § 1568 Note 2. Mot. IV. S. 574.

3. In der Person des Kindes liegende Beendigungsgründe des Züchtigungsrechtes.

Im vorhergehenden haben wir bei der Behandlung der subjektiven Zuständigkeit des Züchtigungsrechtes gleichzeitig mit abgehandelt die in der Person des Züchtigungsberechtigten liegenden Beendigungsgründe des Züchtigungsrechtes.[1]) Es bleibt uns nun noch die Darstellung der in der Person des Kindes liegenden Beendigungsgründe des Züchtigungsrechtes. Abgesehen davon, dass der Tod des Kindes das Züchtigungsrecht beendigt, ist die Volljährigkeit bezw. Volljährigkeitserklärung des Kindes hauptsächlichster formeller Beendigungsgrund. Das Züchtigungsrecht der Eltern ist, wie bereits betont, Ausfluss der elterlichen Gewalt. Sobald also diese in der Person des Kindes endigt, und das tut sie mit Eintritt der Volljährigkeit (§ 1626), endigt auch das Züchtigungsrecht der Eltern. In derselben Weise endigt das Züchtigungsrecht des Vormundes und Pflegers über ihr Mündel (§§ 1882, 1773, 1626, 1918). Hierbei möge einer von Schubert[2]) aufgenommenen falschen Ansicht Neumanns entgegengetreten werden, der eine über die Volljährigkeit hinausreichende Ausübung des Züchtigungsrechtes als Missbrauch der elterlichen Befugnisse im Sinne des § 1666 ansieht und daraus die Berechtigung zum Einschreiten des Vormundschaftsgerichtes herleitet. Dieser Schluss beruht auf falschen Voraussetzungen. Züchtigt der Vater seinen $21\frac{1}{2}$ Jahre alten Sohn, so „missbraucht er nicht das Recht der Sorge für die Person des Kindes“ (§ 1666). Denn der volljährige Sohn ist erstens kein Kind im Sinne des Gesetzes, und zweitens besitzt der Vater das Recht der Sorge über einen volljährigen Abkömmling nicht. Was er also nicht

[1]) Der Beendigungsgrund der Verwirkung der elterlichen Gewalt und der Entziehung des Erziehungs- bezw. Züchtigungsrechtes soll, da diese Rechtsfolge sich als Folgen der Überschreitung des Züchtigungsrechtes darstellt, im zweiten Hauptabschnitt behandelt werden.

[2]) Neumann, Komment. Bd. 2. S. 224; Schubert, S. 19.

hat, kann er nicht missbrauchen. Da also auch kein Missbrauch vorliegt, sind die Voraussetzungen des § 1666 nicht gegeben, und das Vormundschaftsgericht kann nicht einschreiten.[1]) Das Gesetz lässt jedoch die tatsächliche Sorge und damit das Züchtigungsrecht des Vaters bezw. Vormundes in einem Falle bereits vor der Volljährigkeit des Kindes endigen. Die tatsächliche Sorge und das Züchtigungsrecht der Eltern erstrecken sich nach § 1633 nämlich nicht auf die verheiratete minderjährige Tochter[2]). Die tatsächliche Sorge für die minderjährige Ehefrau steht vielmehr dem Ehemann zu.[3]) Was den Charakter dieser tatsächlichen Sorge anlangt, so ist sie ihrem Wesen, ihrem Ursprunge nach nicht etwa die tatsächliche Sorge, die der elterlichen Gewalt entspringt. Es ist vielmehr eine ganz andere, nämlich, wie die Motive[4]) sehr richtig anführen, die „dem Ehemann kraft des ehelichen Verhältnisses obliegende Fürsorge für die Person der Ehefrau". In ihrer tatsächlichen Erscheinung mag diese ehemännliche Fürsorge, die im Gesetz zwar nirgends genannt ist, die aber dem Wesen der Ehe des B.G.B. so sehr entspricht, dass sie, um vorhanden zu sein, gar nicht genannt zu werden braucht, im allgemeinen der elterlichen Fürsorge gleichen oder ähneln; ihrem Ursprunge nach sind sie beide trotz Minderjährigkeit der Frau grundverschieden. Darum muss man, wenn man streng logisch und streng rechtlich sprechen will, sagen: verheiratet sich eine minderjährige Tochter, so geht die tatsächliche Fürsorge der Eltern unter. Es entsteht in der Person des Ehemannes eine ganz neue ehemännliche Fürsorge.[5]) Damit haben wir

[1]) Vergl. über die prozessrechtliche Seite dieser Frage: Förster, S. 151 Note e. 13.

[2]) Planck, § 1633 Note 2.

[3]) Staudinger § 1633 Note 1 b; Planck § 1633 Note 1.

[4]) Motive IV. S. 759.

[5]) Darum ist im Ausdrucke nicht richtig: Staudinger § 1633 Note 1 b, besser Planck § 1633 Note 1; denn das Gesetz sagt nirgends, dass die tatsächliche Sorge von den Eltern auf den Ehemann übergeht. Das ist aus § 1633 keinesfalls herauszulesen.

festgestellt, dass mit dem Untergange der elterlichen tatsächlichen Sorge für die Person der verheirateten Tochter auch das elterliche Züchtigungsrecht untergeht und dass, da das B.G.B., wie oben ausgeführt, kein Züchtigungsrecht des Ehemannes kennt, die minderjährige Ehefrau einem Züchtigungsrechte des Ehemannes nicht untersteht. Wird die Ehe der minderjährigen Tochter vor deren Volljährigkeit aufgelöst oder für nichtig erklärt, so fällt die Beschränkung des § 1633 weg. Dem Vater steht die tatsächliche Sorge für die Person der Tochter und damit das Züchtigungsrecht über die Tochter formell wieder zu.[1]) Damit ist jedoch noch nicht gesagt, dass der Vater nun ohne weiteres berechtigt ist, das Züchtigungsrecht gegenüber der verwitweten minderjährigen Tochter auszuüben.

Hierbei kommen wir zur Behandlung der sehr wichtigen im Gesetze unbestimmt gelassenen Frage, ob der Minderjährige überhaupt bis zur Volljährigkeit dem Erziehungs- und Züchtigungsrecht seiner Eltern usw. untersteht. Darauf ist zu sagen: formell untersteht er dem Züchtigungsrechte bis zur Volljährigkeit, denn das Züchtigungsrecht ist nach § 1631 ein Ausfluss der elterlichen Gewalt. Und diese dauert nun einmal bis zur Volljährigkeit. Keinesfalls aber lässt sich daraus entnehmen, dass die Kinder dem Züchtigungsrechte des Vaters tatsächlich bis zur Volljährigkeit unterworfen sind. Hierbei helfen uns die oben entwickelten Grundsätze über den Charakter des Züchtigungsrechtes. Wir haben gesagt: die Züchtigungen müssen Erziehungshandlungen sein. Sie können also nur angewendet werden, solange und insoweit ein Erziehungsbedürfnis des Züchtigungsunterworfenen besteht.[2]) Eine darüber hinausgehende Anwendung kann ein Einschreiten des Vormundschaftsgerichtes nach § 1666 veranlassen. Dieses Erziehungsbedürfnis kann bereits je nach Charakter, sozialer Stellung,

---

[1]) Vergl. aber Mot. IV. S. 1239, Abs. 2 letzter Satz.

[2]) Motive Bd. 4. S. 750; Staudinger, § 1631 Note 7; Planck, § 1631 Note 1 f.

erreichter Ausbildung bezw. Bildung des Kindes an einem mehr oder weniger weit vor dem Eintritt der Volljährigkeit liegenden Zeitpunkte beendet sein. Mit ihm hört auch unbedingt das Züchtigungsrecht auf.

Nach diesem Grundsatze beurteilt sich auch die oben aufgeworfene Frage, inwieweit der Vater gegen seine minderjährige verwitwete oder geschiedene Tochter das Züchtigungsrecht anwenden darf.[1]) Andererseits geht Neumann[2]) zu weit, der das Aufleben der elterlichen Sorge für die Person der verheiratet gewesenen Tochter bestreitet.

4. Mass des familienrechtlichen Züchtigungsrechtes.

Was das Mass der Züchtigungen anlangt, welche die Eltern verhängen dürfen, so wird dasselbe begrenzt durch die Bestimmungen der §§ 1631 Abs. 2, 1666, 1680 B.G.B. und durch die Bestimmungen des Strafgesetzes. Es wird also zweckmässig im zweiten Hauptabschnitte seine Behandlung finden. Hier soll nur der spezielle Ausdruck des § 1631 „angemessene Zuchtmittel“ seine kurze Erläuterung finden. Das Kind ist, wie die Motive[3]) sagen, dem Vater zum Gehorsam bezüglich der für die Erziehung gefassten Beschlüsse verpflichtet. Verletzt das Kind seine Pflicht, so darf bezw. muss der Vater — denn es gibt nicht nur ein Züchtigungsrecht, sondern auch eine Züchtigungspflicht — die ihm kraft Gesetzes zustehende Zuchtgewalt zur Anwendung bringen. Das Gesetz gewährt jedoch dem Vater keine schrankenlose Zuchtgewalt, sondern nur das Recht, angemessene (§ 1631) Zuchtmittel anzuwenden. Eine nähere Bestimmung über die Art der Mittel ist, wie die Motive[4]) sagen, seitens des Gesetzes nicht erforderlich. Der Erziehungsberechtigte hat sich nach den tatsächlichen Verhältnissen zu richten. Das Gesetz sagt: der Vater kann „kraft des Erziehungsrechtes angemessene Zucht-

[1]) Staudinger, § 1633 Note 4.
[2]) Neumann, § 1633 Note 1 e.
[3]) Motive IV. S. 751.
[4]) Motive IV. S. 751.

mittel“ anwenden. Wir sehen also wieder, dass der herrschende Gesichtspunkt der Erziehungszweck ist. Die Zuchtmittel müssen also 1. Erziehungszwecke verfolgen und 2. angemessen sein.[1]) Angemessen wird z. B. nicht sein, eine Züchtigung eines 20jährigen Sohnes mit einem Stocke. Endlich wird ein an sich zulässiges Zuchtmittel durch übermässige Anwendung den Charakter der Angemessenheit verlieren. Nähere Ausführungen darüber gehören in den zweiten Hauptabschnitt.

5. Unterstützung der elterlichen Zuchtgewalt durch das Vormundschaftsgericht.

Meist sind die Eltern in der Lage, auf Grund ihrer Autorität und mit Hilfe des Züchtigungsrechtes den Gehorsam des Kindes selbst zu erzwingen, und sie werden sich tatsächlich aus erklärlichen Gründen wohl scheuen, die für sie gemäss § 1631 erreichbare Hilfe des Vormundschaftsgerichtes zur Unterstützung ihres Züchtigungsrechtes in Anspruch zu nehmen. Es ist aber trotzdem denkbar, dass der Vater und die Mutter zu schwach sind, um einem halberwachsenen Kinde eine wohlverdiente gehörige Züchtigung zu verabfolgen. In diesem Falle haben sie das Recht und auch die Pflicht, das Vormundschaftsgericht um seine Unterstützung anzurufen.[2]) Obwohl das Gesetz sagt: „das Vormundschaftsgericht hat . . . . . zu unterstützen“, ist diese Behörde nicht ohne weiteres verpflichtet, nicht einmal berechtigt, Zuchtmittel gegen das Kind anzuwenden. Das Vormundschaftsgericht hat vielmehr selbständig zu prüfen, ob die Gewährung seiner Unterstützung in dem Einzelfalle erforderlich ist.[3]) Das Vorhandensein eines Erfordernisses wird hierbei zweckmässig von dem Gesichtspunkte des Erziehungszweckes festgestellt werden.[4]) Diese Ent-

[1]) Olshausen, § 223 Note 12.

[2]) § 1631 Abs. 2 Satz 2.

[3]) Motive IV. S. 752; Schultheiss, S. 154; Planck, § 1631 Note 1 e; Staudinger, § 1631 Note 5.

[4]) O.L.G. Darmstadt, Zentr. Bl. f. Freiw. Gerichtsb. Bd. 3 S. 720.

schliessungsfreiheit des Vormundschaftsgerichtes wird naturgemäss gegenüber dem Vormunde einen noch grösseren Spielraum haben, als gegenüber dem Vater, da über den Vormund dem Vormundschaftsgerichte ein allgemeines Aufsichtsrecht zusteht. Andererseits darf das Vormundschaftsgericht nur auf Antrag einschreiten, wie es auch die auf Antrag des Erziehungsberechtigten getroffenen Massregeln auf dessen Antrag wieder aufheben muss, ohne Rücksicht auf Zweckmässigkeit der Aufhebung.[1]) Die nähere Bestimmung der geeigneten Zuchtmittel ist in Ermangelung reichsgesetzlicher Vorschriften den landesgesetzlichen überlassen.[2]) Falsch ist die vom Landgerichte Bromberg[3]) vertretene Ansicht, dass der Richter so lange nicht in die Lage komme, Zuchtmittel im Sinne des § 1631 anzuwenden, als die Landesgesetze keine positiven Bestimmungen, was geeignete Zuchtmittel im Sinne des § 1631 Abs. 2 Satz 2 sind, geben. Der Wille des Gesetzgebers ist es vielmehr, dass der Vormundschaftsrichter die geeigneten Zuchtmittel, als Zurückführung eines entlaufenen Kindes, Verwarnung usw. auch ohne landesgesetzliche Bestimmungen verhängen kann, dass ihm jedoch für besonders schwere Fälle das Landesgesetz, und zwar mit der Fürsorgeerziehung zu Hilfe kommt. Opet[4]) hält für geeignete Zuchtmittel „jede Handlung, die den widerstrebenden Willen des Kindes zu brechen vermag". Diese Definition ist aber wohl zu weit, wenn auch der Begriff „geeignete Zuchtmittel" weiter ist, als der Begriff „angemessene Zuchtmittel", damit also der Vormundschaftsrichter strengere Züchtigungen anwenden lassen darf als der Vater. Das Vormundschaftsgericht hat jedenfalls im einzelnen Falle zu prüfen, was geeignete Zuchtmittel sind, ohne dabei an etwa geäusserte Wünsche des Vaters gebunden zu sein; „der Takt des Richters ent-

---

[1]) Motive IV. S. 752; Planck, § 1631 Note 1e.
[2]) Cosack, Bd. 2 S. 574.
[3]) Jurist. Monatsschr. f. Posen. 1900. S. 79.
[4]) Opet, S. 200.

scheidet".[1]) Ist der Vater mit dem Verfahren des Vormundschaftsgerichtes nicht einverstanden, so kann er ja Aufhebung beantragen. Planck[2]) nennt als geeignete Zuchtmittel des Vormundschaftsrichters: Verwarnung, zwangsweise Zurückführung eines entlaufenen Kindes und vor allem Unterbringung in einer Erziehungsanstalt. Andere[3]) sprechen dem Vormundschaftsrichter auch das Recht zu, körperliche Züchtigungen zu verhängen. Die Verhängung der Prügelstrafe ist aber mit der Würde des Gerichtes nicht vereinbar.[4]) Auch wird, wie Schultheiss[5]) richtig bemerkt, praktisch ein Bedürfnis hierzu wohl kaum vorliegen, da der Inhaber der elterlichen Gewalt sich sicherlich erst dann an den Vormundschaftsrichter wenden wird, wenn eine ausgiebige Anwendung der Prügelstrafe keinen Eindruck auf das Kind mehr macht. Als das geeigneste, dem Vormundschaftsrichter zur Unterstützung des Erziehungsberechtigten zustehende, aber auch nur in besonders schweren Fällen, zu verhängende Zuchtmittel erweist sich die Unterbringung des ungeratenen Kindes in einer Erziehungsanstalt oder bei einer fremden geeigneten Familie.[6]) Dieses Zuchtmittel darf jedoch nach Art. 135 Abs. 1 E.G.B.G.B. nur dann Anwendung finden, wenn die Unterbringung zur Verhütung des völligen sittlichen Verderbens des Kindes notwendig ist.[7])

6. Dem Lehrherrn nach der Gewerbeordnung.

Der § 127 a der Gewerbeordnung vom 26. Juli 1900 bestimmt: „der Lehrling ist der väterlichen Zucht des Lehrherrn sowie demjenigen, welcher an Stelle des Lehrherrn die Ausbildung zu leiten hat, zur Folgsamkeit und

[1]) Nussbaum, Zeitschr. f. deutsch. Zivilprozess S. 483.
[2]) Planck, § 1631 Note 1e.
[3]) Spahn, S. 218; Knitschky, S. 150; Schubert, S. 31.
[4]) Nussbaum, l. c. S. 483.
[5]) Schultheiss, S. 153.
[6]) Planck, § 1631 Note 1e; Motive IV. S. 752, 807.
[7]) Opet, S. 200; Schultetus, S. 52.

Treue, zu Fleiss und anständigem Betragen verpflichtet. Übermässige und unanständige Züchtigungen, sowie jede die Gesundheit des Lehrlings gefährdende Behandlung sind verboten.“ Damit ist also dem Lehrherrn ein dem elterlichen Züchtigungsrechte entsprechendes Recht beigelegt worden. Und zwar ganz mit Recht. Denn der Lehrherr ist nach § 127 Gew.O. verpflichtet, den Lehrling zur Arbeitsamkeit und zu guten Sitten anzuhalten. Diese Pflicht könnte er aber wohl kaum erfüllen, wenn ihm nicht das Züchtigungsrecht eingeräumt wäre. Dass der § 127 a das Recht enthält, körperliche Züchtigungen zu verhängen, unterliegt keinem Zweifel und ist allgemein anerkannt.[1]) Umfang und Zweck des Züchtigungsrechtes bestimmen sich im allgemeinen nach den Grundsätzen des familienrechtlichen Züchtigungsrechtes, da § 127 a das Zuchtrecht des Lehrherrn ein „väterliches“ nennt. Im besonderen verbietet das Gesetz dem Lehrherrn ausdrücklich übermässige, unanständige, sowie die Gesundheit gefährdende Züchtigungen. Die Bestimmungen des § 127 a Abs. 2 scheinen im Vergleich zu denen des § 127 a Abs. 1 und des mit dem § 127 a Abs. 1 korrespondierenden § 1631 Abs. 2 B.G.B. einen allerdings vom Gesetzgeber wohl nicht beabsichtigten Widerspruch in sich zu tragen. § 1631 B.G.B. gestattet dem Vater „angemessene“ Züchtigungen, verbietet ihm also „unangemessene“ Züchtigungen. § 127 a Abs. 2 Gew.O. verbietet dem Lehrherrn „übermässige, unanständige und die Gesundheit gefährdende“ Züchtigungen. Stellt man diese beiden Normen dem Wortlaute nach — und der Wortlaut entscheidet bei der Gesetzauslegung zunächst — einander gegenüber, so wird man zugeben müssen, dass das Züchtigungsrecht des Lehrherrn ein umfangreicheres sein kann, als das des Vaters; und infolgedessen wird man ferner zugeben müssen, dass, da die Gewerbeordnung das Zuchtrecht des Lehrherrn ein väterliches nennt, das Züchtigungsrecht des Lehrherrn nach § 127 a nicht homogen ist, dass der Lehrherr des Abs. 2

[1]) Olshausen, § 223 Note 10a.

ein umfangreicheres Recht haben kann, als der Lehrherr des Abs. 1. Denn in dem Worte „unangemessene“ — und dieses Wort ist das passende Negativum zum Positivum „angemessene“ — Züchtigung liegt eine grössere Beschränkung als in den Worten „übermässige . . . . Züchtigungen“. Das Züchtigungsrecht des Vaters, des der Bedeutung und dem Range nach hervorragendsten Erziehers, scheint also seinem Umfange nach durch den Wortlaut des Gesetzes unter das Niveau des Züchtigungsrechtes des Lehrherrn herabgedrückt worden zu sein.

Denn eher müsste das Verhältnis der beiden Züchtigungsrechte zueinander umgekehrt sein.[1]) Wollen die Bestimmungen des § 127 a Abs. 2 jedoch nur bedeuten: das ist das absolute Höchstmass, weiter darf der Lehrherr unter keinen Umständen in seinen Züchtigungen gehen! und damit implicite sagen: unter Umständen können schon Züchtigungen, die das obige Mass noch nicht erreichen, einen Missbrauch des Züchtigungsrechtes des Lehrherrn darstellen, so können sie als Auslegungsbeispiel sehr wohl gelten!

Der spezifische Beendigungsgrund für das Züchtigungsrecht des Lehrherrn ist die Beendigung des Lehrverhältnisses (§ 127 a Gew.O. a. e. c.). Damit ist zugleich ausgesprochen, dass Gesellen und Gehilfen dem Züchtigungsrechte des Lehrherrn nicht unterstehen, auch dann nicht, wenn sie noch minderjährig sind.[2]) Die Frage, ob der Lehrling ohne Rücksicht auf sein Alter bezw. auf die bereits zurückgelegte Lehrzeit dem Züchtigungsrechte des Lehrherrn untersteht, ist zweckmässig wiederum auf Grund des an die Spitze der Abhandlung gestellten Grundsatzes, dass die Züchtigung nur Erziehungsmittel ist, zu beantworten. Hauptgesichtspunkt für das Züchtigungsrecht ist wiederum der Erziehungszweck. Danach wird man sagen können: Formell untersteht der Lehrling während der ganzen Lehrzeit dem

[1]) Binding, Handb. S. 799 b.

[2]) Vergl. Dernburg, Preuss. Privatr. Bd. 2 S. 566 Anm. 28.

Züchtigungsrechte des Lehrherrn, tatsächlich aber nicht. Die Motive zu der Gewerbenovelle vom 17. Juli 1878[1]) erklären es ausdrücklich für nicht angängig, dass der Lehrherr älteren Lehrlingen gegenüber dieselben Züchtigungen anwendet, wie gegenüber den Knaben. Darum hält z. B. mit Recht das Landgericht Dessau[2]) Stockschläge bei einem im letzten Lehrjahre befindlichen Lehrlinge nur als äusserstes Zuchtmittel bei gröblichsten Verfehlungen für erlaubt. Eine Frage, die zwar nicht oft aktuell werden wird, es aber doch werden kann, taucht angesichts des § 127 a noch auf: „Ist ein volljähriger Lehrling dem Züchtigungsrechte des Lehrherrn unterworfen?“ An und für sich könnte man die Frage bejahen. Denn das Gesetz sagt nur: „Der Lehrling ist . . . . unterworfen“. Die Frage ist aber trotzdem entschieden zu verneinen. Zunächst aus allgemeinen Gründen und zwar deshalb, weil damit ein über das Züchtigungsrecht des Vaters hinausragendes Recht geschaffen wäre, was der Gesetzgeber nicht gewollt haben wird. Bei näherem Zusehen scheint übrigens der § 127 a Gew.O. selbst den Schlüssel zu dieser Streitfrage zu geben, wenn er von „väterlicher“ Zucht und Lehrherrn spricht. Es ist damit gesagt, dass das Züchtigungsrecht des Lehrherrn in keiner Hinsicht weitere Befugnisse enthält als das des Vaters.[3]) Streitig kann noch sein, ob der § 127 a, der an sich den Lehrling im „technischen“ Gewerbe der väterlichen Zucht des Lehrherrn unterstellt, auch auf andere Lehrlinge angewendet werden kann. Zu verneinen ist auf Grund der ausdrücklichen Bestimmungen des § 154 Gew.O. diese Annahme für die Lehrlinge in

[1]) Reichstagsverhandlungen von 1878 Bd. 3 S. 507.

[2]) „Das Gewerbe-Gericht, Bd. 9 S. 224. Die Gew.O., Fassung von 1869, unterstellte nur die Lehrlinge unter 18 Jahren dem Züchtigungsrechte des Lehrherrn. Daraus, dass die Novelle von 1878 diese Bestimmung aufhob, darf man nicht schliessen, dass heute der Lehrherr seinen über 18 Jahre alten Lehrling schlechthin prügeln dürfe. Vielmehr sind die oben entwickelten Grundsätze massgebend.

[3]) Rohrscheidt, § 127 a Note 1 Abs. 4.

Apotheken und Handlungsgeschäften.[1]) Aber auch den Lehrherrn anderer Berufsarten ist wohl ein Züchtigungsrecht kraft eigenen Rechtes auf Grund des § 127 a nicht zuzusprechen.[2]) Es könnte ihnen wohl nur ein vom Erziehungsberechtigten der Ausübung nach übertragenes Züchtigungsrecht zustehen.

Nicht nur dem Lehrherrn als solchem, sondern auch dem, der an Stelle des Lehrherrn die Ausbildung des Lehrlings leitet, steht ein Züchtigungsrecht nach § 127 a Gew.O. zu.[3]) Dagegen steht ein solches Recht nicht zu den Gesellen, die den Lehrherrn nur vorübergehend vertreten.[4])

7. Dem Schiffer nach der Seemannsordnung steht ein Züchtigungsrecht nicht zu.

Ein Züchtigungsrecht in unserm strengen Sinne steht nicht zu dem Kapitän eines Schiffes über seine Schiffsleute, auch nicht über seine Schiffsjungen; denn der Schiffsjunge ist im Sinne der Seemanns-Ordnung Schiffsmann.[5]) Der § 91 Seem.O. vom 2. Juni 1902 nimmt von den dem Kapitän zur Aufrechterhaltung der Ordnung und des Dienstes gestatteten Massregeln die körperliche Züchtigung ausdrücklich aus. Nur bei einer Widersetzlichkeit oder bei beharrlichem Ungehorsam ist dem Kapitän Anwendung von körperlicher Gewalt in dem durch die Umstände gebotenen Masse gestattet. Zu diesem Zwecke darf der Kapitän sogar zur Körperverletzung oder zur Tötung des Ungehorsamen schreiten, ihn auch gemäss § 91 Abs. 2 fesseln. Diese Gewalt erstreckt sich auch auf Passagiere.[6])[7])

[1]) Vergl. Binding, S. 799 Anm. 29.

[2]) Oppenhoff, § 223 Note 10; anderer Meinung Dernburg, Preuss. Privatrecht II. S. 582 Anm. 5.

[3]) Vergl. O.T. XVI. S. 799.

[4]) Oppenhoff, § 223 Note 10.

[5]) Nur ein abgeleitetes Züchtigungsrecht könnte dem Kapitän zustehen.

[6]) Binding, Handb. S. 794 Anm. 8.

[7]) Die Lehrlinge der Binnenschiffahrt unterstehen den Bestimmungen der Gew.O. §§ 6, 31 Gew.O.; § 21 Binnenschiff.Ges.

Zu erwähnen ist hier noch, dass auch den militärischen Vorgesetzten ein Züchtigungsrecht nicht zusteht (Militärstrafgesetzbuch vom 20. Mai 1872: § 122).

II. Nach Landesrecht.

a) Der Dienstherrschaft steht gegenüber dem Gesinde ein Züchtigungsrecht nicht zu.

Obwohl das Gesindeverhältnis in erster Linie Dienstmiete ist,[1]) hat doch das Gesinderecht eine Reihe von Bestimmungen in sich aufgenommen, die familienrechtlichen Charakter haben. Dieser Umstand findet seine Erklärung darin, dass die Aufnahme des Gesindes in die Hausgemeinschaft der Herrschaft zum Begriffe „Gesinde" gehört.[2]) Auf Grund dieser Anschauung finden wir im Gesinderecht Deutschlands verschiedene Bestimmungen, von denen die einen[3]) der Herrschaft direkt ein Züchtigungsrecht geben, die anderen aber nur einen Strafbefreiungsgrund bei vorgenommener Züchtigung festsetzen. Art. 95 E.G. B.G.B. erklärt nun ausdrücklich: „Ein Züchtigungsrecht steht dem Dienstberechtigten dem Gesinde gegenüber nicht zu". Damit sind die landesrechtlichen Bestimmungen, die der Herrschaft ausdrücklich ein Züchtigungsrecht gewährten, beseitigt. Nicht ganz so einfach steht es mit der zweiten Gruppe der einen Strafbefreiungsgrund gewährenden Bestimmungen. Zu diesen Bestimmungen gehört der § 77 der noch heute bestehenden Gesindeordnung von 1810, welcher bestimmt: „Reizt das Gesinde die Herrschaft durch ungebührliches Betragen zum Zorn und wird in selbigem von ihr mit Scheltworten oder geringen Tätlichkeiten behandelt, so kann es dafür keine gerichtliche Genugtuung verlangen". Ist man der Ansicht,[4]) dass diese

---

[1]) B.G.B. Buch 2 Abschn. 7 Titel 6; Ges.O. § 1.

[2]) Binding, Handb. S. 799; Dernburg, Preuss. Privatrecht Bd. 2 S. 584; Stobbe, III. S. 447.

[3]) Ges.O.: Braunschweig § 20.

[4]) Wie Brettener: Deutsch. Jur. Z. 1899 S. 292.

Vorschrift der Herrschaft ein Züchtigungsrecht gewährt, so ist unzweifelhaft, dass dieses durch den Art. 95 E.G. B.G.B. aufgehoben ist. Die richtige Meinung jedoch sieht in der Bestimmung des § 77 Ges.O. nur einen Strafausschliessungsgrund. Auf Grund dieser Ansicht bilden die „leichten Tätlichkeiten" des § 77 zunächst an sich den Tatbestand einer strafbaren Handlung, nämlich einer Körperverletzung (§ 223 Str.G.B.). Eine solche an sich rechtswidrige Handlung lässt jedoch das Gesetz dann straffrei, wenn das Gesinde die Herrschaft durch ungebührliches Betragen zum Zorn gereizt hat und die Herrschaft im Zorn diese leichten Tätlichkeiten verübt hat. Es fragt sich nun, ob § 2 E.G. Str.G.B. den § 77 Ges.O. aufgehoben hat. § 2 E.G. Str.G.B. sagt: „Mit diesem Tage tritt das Landesstrafrecht, insoweit dasselbe Materien betrifft, welche Gegenstand des Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich sind, ausser Kraft." Damit hebt § 2 E.G. Str.G.B. den § 77 Ges.O. auf. Denn die im § 77 genannten geringen Tätlichkeiten der Herrschaften charakterisieren sich strafrechtlich als tätliche Beleidigungen bezw. Körperverletzungen. Diese Delikte sind aber Materien, die im Reichs-Strafgesetzbuch erschöpfend geregelt, also jeder Kompetenz des Landesgesetzes entzogen sind.[1]) Fasst man den Ausdruck Materie weiter, d. h. begreift man darunter, wie z. B. Frank, die Bestimmungen des 4. Abschnittes im 1. Teile des Strafgesetzbuches, so kann man auch sagen, der § 77 sei schon deshalb aufgehoben, weil er in die im allgemeinen Teile des Strafgesetzbuches geregelten Materien der Strafausschliessungsgründe bezw. des Strafantrages eingreife.[2]) Der § 77 Ges.O. ähnelt dem § 199 des Str.G.B.,[3]) mit der Abweichung, dass das ungebührliche Betragen des Gesindes keine strafbare Handlung, etwa eine Beleidigung zu sein

[1]) Vergl. Frank, Komment. z. Str.G.B.: E.G. § 2 II. 2.

[2]) Zürn, S. 63; Kehler S. 157; Frank, l. c. § 2. E.G. II. 1. Anderer Meinung Liszt, S. 98; Nussbaum, Zeitschr. f. d. ges. Strf.-Rechtswissenschaft S. 421.

[3]) R.G.E. Bd. 2 S. 9.

braucht, während der Dienstgeber, die Gültigkeit des § 77 Ges.O. vorausgesetzt, leichte Tätlichkeiten begehen darf, die zwar an und für sich strafbar sind, aber unter den oben normierten Voraussetzungen straflos bleiben würden. Es wäre dies also ein Fall, dass die, eine strafbare Handlung in sich begreifende aber auf eine nicht strafbare Handlung zugefügte Retorsion nicht stratbar ist. (Fall einer unechten Retorsion!) Diesem aufgestellten Kompensationsgrundsatze hat auch das Reichsgericht[1]) Ausdruck gegeben, ihn aber leider nicht durchgeführt. Es ist nun nicht ersichtlich, ob das Reichsgericht bezügl. des Wortes „Materie" auf dem oben erwähnten umfassenderen Standpunkte steht, den Olshausen, Binding, Frank vertreten. Ist diese Annahme richtig, so müsste das Reichsgericht die den §§ 193, 199, 233 zugrunde liegenden Grundsätze der Straffreiheit bei Retorsion auch als Materie im Sinne des § 2 E.G. St.G.B. ansprechen. Hätte es also, die Richtigkeit dieser Annahme vorausgesetzt, auf dem Grunde seiner Ansicht, der § 77 ähnele dem §§ 193, 199, 233, weitergebaut, so hätte es angesichts der Tatsache, dass

1. die §§ 193, 199, 233 Str.G.B. Materien im Sinne des § 2 E.G. Str.G.B. sind,
2. § 77 der landesgesetzlichen Gesindeordnung von 1810 eine Bestimmung enthält, die dieser Materie angehört,
3. diese Materie Gegenstand des R.Str.G.B. geworden ist,
4. § 2 E.G. Str.G.B. alle landesrechtlichen Bestimmungen, welche reichsstrafrechtliche Materien betreffen, aufhebt:

zu dem Schlusse kommen müssen, dass der § 77 Ges.O. durch § 2 E.G.St.G.B. aufgehoben sei. Darüber aber, dass die §§ 193, 199, 233 eine analoge Anwendung in anderen Gebieten gefunden haben bezw. hätten finden sollen, steht nirgends etwas im Gesetze. Eine Ausdehnung im Wege der Analogie verwirft Olshausen[2])

[1]) R.G.E. Bd. 2 S. 9.
[2]) Olshausen, § 199 Note 1.

ausdrücklich mit Recht. Diese also auch hier vertretene Ansicht wird in der Theorie fast übereinstimmend als die richtige angesehen.[1]) Oppenhoff[2]) will den § 77 noch in Geltung wissen mit der Bedeutung, dass er dem Gesinde zwar den Weg der Privatklage verschliesse, aber die Strafverfolgung durch den Staatsanwalt zulasse.[3]) Bezüglich dieser Ansicht hat sich das Reichsgericht[4]) dahin ausgesprochen, dass nach erhobener Strafklage dem erkennenden Gerichte ein Ermessen darüber zustehe, ob nach den konkreten Verhältnissen ein gesetzlicher Strafbefreiungsgrund den Angeklagten zu statten kommt. Speziell gegen die Ansicht Oppenhoffs, dass der Staatsanwalt einschreiten würde, rechtfertigt Rehbein[5]) das Fortbestehen des § 77, indem er in diesem einen der Ausnahmefälle des § 152 St.P.O. sieht, welcher der Staatsanwaltschaft das Einschreiten verbietet. In diesem Verbot sei die Unmöglichkeit einer Privatklage des Gesindes gegen die Herrschaft von selbst enthalten. Als wichtigsten Grund dagegen führt Nussbaum[6]) mit Recht an, dass erstens der § 152 überhaupt nur von gerichtlich verfolgbaren Handlungen spricht, und dass zweitens der Satz des § 152 „soweit nicht gesetzlich ein anderes bestimmt ist" sich nur auf Anwendungsfälle des Opportunitätsprinzip bezieht, wie z. B. auf die §§ 4, Anm. 2; 37; 42 Str.G.B., § 416 Str.P.O. Im grossen und ganzen steht der Theorie, welche die Gültigkeit des § 77 entschieden verneint, geschlossen die Rechtsprechung sämtlicher oberster Gerichtshöfe gegenüber.[7]) Die Rechtsprechung jedoch hat bisher die Gültigkeit des § 77 Ges.O. ohne jede Prüfung seiner Gültigkeit angenommen, und

---

[1]) Olshausen, § 223 Note 10a; Förster S. 244; Weissler S. 534; Planck Art. 95 Note 4; anderer Meinung Rüdorff, § 223 Note 3.

[2]) Oppenhoff, § 223 Note 11.

[3]) Derselben Ansicht der Oberstaatsanwalt in R.G.E. Bd. 2 S. 8

[4]) R.G.E. Bd. 2 S. 7.

[5]) Rehbein, Entsch. d. Obertribunals Bd. 4 S. 710.

[6]) Nussbaum, S. 424.

[7]) R.G.E. Bd. 2 S. 7.

sie bei ihren Entscheidungen stillschweigend vorausgesetzt.[1]) Der Ansicht der obersten Gerichtshöfe[2]) hat sich der Minister des Inneren in der Allgemeinen Verfügung vom 11. August 1898[3]) angeschlossen, allerdings wohl ohne damit für die Rechtsprechung eine rechtlich bindende Wirkung hervorzurufen.

Zu erwähnen ist noch, dass, die Rechtsgültigkeit des § 77 Ges.O. angenommen, der Schutz dieses Paragraphen nur der Herrschaft, dem Hausherrn und der Hausfrau zusteht, dagegen nicht den Mitgliedern der Familie des Hausherrn als solchen. Denselben kann der Schutz nur insoweit zugebilligt werden, als ein Familienmitglied dem Hauswesen vorsteht. Ferner darf der Schutz des § 77 nicht ausgedehnt werden auf die Herrschaft des Gesindes, das seinerseits wieder Gesinde hält, in Sachen des letzteren Gesindes.[4]) Der Schutz des § 77 wäre ferner zuzubilligen einem selbständigen Hausoffizianten (Gutsverwalter usw.), der selbständig Gesinde annimmt und entlässt.[5])

Unter ungebührlichem Betragen im Sinne des § 77 ist zu verstehen die Verletzung der der Herrschaft schuldigen Ehrerbietung und Bescheidenheit (§ 76 Ges.O.), sowie eine erhebliche Vernachlässigung der Dienstpflichten.[6]) Als geringe Tätlichkeiten sind im allgemeinen nur solche anzusehen, die den Körper weder erheblich verletzen noch das körperliche Wohlbefinden längere Zeit stören.[7]) Sie sind mit den leichten Körperverletzungen des Straf-Gesetzbuches nicht notwendig identisch. Eine solche kann mehr sein als eine geringe Tätlichkeit.[8])

---

[1]) Vergl. Nussbaum S. 424.

[2]) Praktisch kommt wohl nur noch das Kammergericht in Betracht.

[3]) Min.-Bl. S. 201.

[4]) Posseldt, § 77 Anm. 2; Zürn, S. 62.

[5]) Zürn, S. 62, 63.

[6]) Seyffarth, § 77 Anm. 3.

[7]) Seyffarth, § 77 Anm. 4.

[8]) Oppenhoff, § 223 Note 11.

b) das Züchtigungsrecht des Lehrers.

1. Rechtliche Bedeutung desselben.

„Das Züchtigungsrecht der Lehrer!“ Die Crux der Juristen nennt es Havenstein ganz mit Recht.[1]) Schon die Frage: Welchen rechtlichen Charakter hat das Züchtigungsrecht des Lehrers? Auf Grund welcher Norm steht es ihm zu? ist äusserst bestritten. Frägt man ganz allgemein nach dem Ursprunge des Züchtigungsrechtes des Lehrers, so lautet die Antwort: der Lehrer braucht das Züchtigungsrecht allgemein als Erzieher, im besonderen aber um die Disziplin in der Schule aufrecht zu erhalten.[2]) Nun nennt Schwarze[2]) das Züchtigungsrecht des Lehrers ein vom Vater abgeleitetes Recht,[3]) während Binding[4]) ganz mit Recht diesen Standpunkt für falsch hält. Der Standpunkt Schwarzes kann in manchen Fällen der richtige sein, wie z. B. beim Privatlehrer.[5]) Das richtige trifft Binding[4]), wenn er sagt: „das Züchtigungsrecht des Lehrers ist dem des Vaters nachgebildet.“ Zu beachten ist jedoch, dass damit nur eine These von geschichtlicher oder pädagogischer, nicht von rechtlicher Bedeutung aufgestellt ist. Mit diesem „nachgebildet“ verträgt sich sehr wohl die Behauptung, dass das Züchtigungsrecht des Lehrers rechtlich selbständig neben dem der Eltern besteht. Die Grundlage, von der aus man zu einer richtigen Beurteilung des Züchtigungsrechtes des Lehrers kommt, ist wiederum der an die Spitze der Arbeit gestellte Grundsatz: Das Züchtigungsrecht darf nur Erziehungszwecke verfolgen, im besonderen muss das Züchtigungsrecht des Lehrers das Beste des Schülers befördern. Mit dieser Anschauung befinden wir uns in Übereinstimmung mit Havenstein und dem Reichs-

---

[1]) Goltdammers Arch., Jahrg. 51 S. 240.
[2]) Gerichtssaal Bd. 29 S. 602.
[3]) Gerichtssaal Bd. 29 S. 602, 611.
[4]) Binding, Handb. S. 800.
[5]) Diese Fälle bleiben hier ausser Betracht.

gerichte.[1]) Die Reichsgerichtsentscheidung, R.G.R. IX. S. 167, welche der R.G.E. Bd. 35 S. 138 ähnelt, stellt bezüglich des Züchtigungsrechtes des Lehrers den Satz auf, dass die Normen des Landesrechtes über ein Züchtigungsrecht des Lehrers[2]) nicht ausdrückliche zu sein brauchen, und dass keineswegs aus dem Fehlen solcher Normen das Nichtvorhandensein eines Züchtigungsrechtes unbedingt gefolgert werden müsse, und erklärt dann weiter, dass das Züchtigungsrecht des Lehrers aus seinem Erziehungsrechte folge.[3]) Nicht ganz dieselbe Ansicht, wenn auch im Resultate die gleiche, findet sich wieder in R.G.E. 20 S. 371, wenn daselbst gesagt wird: „das Züchtigungsrecht ergibt sich als selbstverständlicher Ausfluss des gesetzlich geregelten Amtes des Lehrers". Bestimmter tritt die mitgeteilte Ansicht wieder hervor in R.G.E. Bd. 33 S. 73, wenn es daselbst heisst: „das Züchtigungsrecht wird allen denen zugestanden, die ein Erziehungsrecht haben, also auch dem Lehrer (Maître)." Diese Ansicht ist rechtlich unanfechtbar, sie ist so natürlich und einfach, dass sie als rechtliche Grundlage für das Züchtigungsrecht des Lehrers genommen zu den befriedigendsten Ergebnissen sowohl in rechtlicher wie praktischer Hinsicht führen muss.[4]) Nun hat aber das Reichsgericht[5]) in anderen Entscheidungen diesen Grundsatz anscheinend umgestossen und erklärt: das Züchtigungsrecht des Lehrers ist kein subjektives Recht im Sinne des Zivilrechts, sondern eine Amtsbefugnis. Eine Entscheidung schliesst jedoch die andere keineswegs aus. Diese Ansicht bestätigt Stenglein, wenn er sagt, dass das

---

[1]) Havenstein. S. 253; Stenglein, S. 8; R.G.E. Bd. 15 S. 177 R.G.R. Bd. 9 S. 167.

[2]) Ein Reichsgesetz darüber besteht nicht.

[3]) R.G.E. Bd. 9 S. 167.

[4]) Derselben Meinung Stenglein, S. 14, der das Züchtigungsrecht des Lehrers als Gewohnheitsrecht ansieht, was praktisch auf dasselbe hinausläuft.

[5]) R.G.E. Bd. 15 S. 377.

Reichsgericht in der Behandlung dieser Frage vollkommen konform sei.[1]) Der Gedankengang des Reichsgerichts bezüglich dieser Entscheidnngen ist folgender: Grundsätzlich steht jedem Lehrer des Deutschen Reiches ein Züchtigungsrecht zu und zwar kraft der ihm vom Staate verliehenen Erziehungsgewalt. Kraft der amtlichen Natur der Erziehungsgewalt als einer vom Staate übertragenen ist nun auch das in der Erziehungsgewalt grundsätzlich enthaltene Züchtigungsrecht eine Amtsbefugnis.[2]) Der dem Züchtigungsrecht innewohnende Charakter der Amtsbefugnis kommt jedoch in den Gebieten (z. B. in Elsass-Lothringen, R.G.E. Bd. 20 S. 33), in denen eine positive landesrechtliche Norm über das Züchtigungsrecht des Lehrers nicht besteht, im allgemeinen nicht oder nicht erheblich zum Vorscheine, weshalb das Reichsgericht in Entscheidungen, die eines dieser Rechtsgebiete betreffen, gar nicht in die Lage kommt, das Züchtigungsrecht als Amtsbefugnis zu bezeichnen. In diesen Gebieten ist der Charakter der Amtsbefugnis des Züchtigungsrechts latent, würde aber sofort zutage treten, wenn die zuständige Behörde in der dafür verfassungsmässigen Form Ausführungsbestimmungen über das Züchtigungsrecht des Lehrers erliesse.[3]) Auf der anderen Seite wird der Charakter der Amtsbefugnis offenbar und lebendig, sobald Gebiete in Frage kommen, in denen es positive Normen über das Züchtigungsrecht des Lehrers gibt (Preussen). In Verfolg dieser logischen Entwickelung können wir die weiter oben angeführten, sich anscheinend widersprechenden Reichsgerichtsentscheidungen in ihrem Resultat vereinigen, ohne ihnen damit irgendwie Gewalt anzutun, und sagen: das Züchtigungsrecht des Lehrers ist als Ausfluss der ihm vom Staate übertragenen Erziehungsgewalt eine Amtsbefugnis, welche der reglementären Gewalt der Schulaufsichtsbehörden, d. h. natürlich der zuständigen,

---

[1]) Stenglein, S. 6, 7.

[2]) Ebenso Holtzendorff, Handb. d. Str.R. Bd. 4 S. 365.

[3]) Vergl. Hubrich, S. 201.

unterworfen ist.[1]) Auf Grund dieser Entwickelung sehen wir, dass die erwähnten Amtsinstruktionen der Schulbehörden das Züchtigungsrecht des Lehrers nicht neu geschaffen haben, sondern nur dem selbstverständlichen Gedanken des Rechtes, das dem Lehrer ein Züchtigungsrecht kraft seiner Erziehungsgewalt ohne weiteres zustehen muss, Ausdruck gegeben und für die Ausübung des Züchtigungsrechtes hinsichtlich seines Masses, seiner Grenzen und seiner etwaigen subjektiven Beschränkung in der Person des Inhabers Regeln geschaffen haben.[2]) Havenstein[3]) hat zwar recht, wenn er sagt: „positiv gibt kein Gesetz einem Lehrer als solchen ein Züchtigungsrecht.“ Das ist aber nach dem oben entwickelten Rechtszustande auch gar nicht nötig, da stillschweigend dem Lehrer mit der Erziehungsgewalt auch das Züchtigungsrecht in den Schoss gelegt wird. Havenstein erklärt[4]) im Hinblick auf die in der Reichsgerichtsentscheidung, R.G.R. Bd. 9 S. 167, zutage getretenen Ansicht, dass dem Lehrer grundsätzlich kraft seiner Erziehungsgewalt das Züchtigungsrecht zustehe, diese Entwickelung müsse zu der inneren Auflösung „der Theorie“ führen. Meint er damit: das Reichsgericht dürfe sich nicht mehr auf die Berücksichtigung und Auslegung „veralteter Gesetze und Verordnungen über das Züchtigungsrecht des Lehrers“ einlassen,[5]) so befindet er sich in einem rechtlichen Irrtum. Denn mögen diese alten Gesetze noch so zweifelhaft und veraltet sein, sie bestehen doch zu Recht, sie sind Gesetze und über bestehende Gesetze kann sich das Reichsgericht nicht hinwegsetzen.

---

[1]) Vergl. Stenglein, S. 14, R.G.E. Bd. 15 S. 377, mit uns übereinstimmend Olshausen, § 22 Note 10b.

[2]) Derselben Meinung Havenstein, S. 249, 257. Vergl. R.G.E. Bd. 2 S. 12.

[3]) Havenstein, S. 243.

[4]) Havenstein, S. 249.

[5]) Havenstein, S. 250.

2. Rechtlicher Einfluss der landesgesetzlichen Ausführungsbestimmungen über das Züchtigungsrecht des Lehrers.

Wie bereits erwähnt, sind in einzelnen Staaten gesetzliche Bestimmungen über das Züchtigungsrecht des Lehrers erlassen worden, Bestimmungen, die dem Bedürfnis entsprangen, das zu allgemein gehaltene Züchtigungsrecht seinem Umfange nach zu beschränken.[1]) Wie müssen nun diese landesrechtlichen Normen beschaffen sein, um das Züchtigungsrecht des Lehrers mit rechtlicher Kraft beschränken zu können? In dieser Hinsicht trifft das Reichsgericht[2]) das Richtige, wenn es nicht nur den eigentlichen Landesgesetzen, sondern den von der zuständigen Landesbehörde im Rahmen des ihr verfassungsmässig zustehenden Rechtes erlassenen Anordnungen Rechtskraft verleiht,[3]) unter der Voraussetzung, „dass der Behörde das verfassungsmässige Recht, bindende Anordnungen zu treffen, zusteht, und dass andererseits die zuständige Behörde die Absicht hatte, mit der konkret getroffenen Anordnung eine den Lehrer allgemein bindende Norm zu erlassen, und der Erlass derselben in der für solche Anordnungen vorgeschriebenen Form erfolgte". Ein Beispiel hierfür ist das R.G.E. Bd. 16 S. 35 angeführte allgemein bindende Reskript eines Provinzial-Schulkollegium im Gegensatz zu der nicht bindenden Anordnung eines Bezirks-Schulinspektors. Dieser letzteren hat das Reichsgericht,[4]) weil ihr die eben erwähnten Erfordernisse fehlten, die Fähigkeit versagt, strafrechtlich bindende Beschränkungen des bestehenden Züchtigungsrechtes des Lehrers zu bewirken, eben so einer Instruktion (Instruktion des Gothaischen Staatsministerums an Bezirks-Schulinspektoren vom 1. Juli 1870), „die sich nur auf interne Verhältnisse der Schulaufsicht beziehe und nur Direktiven

[1]) Stenglein, S. 8—10; anderer Meinung Hubrich, S. 201.

[2]) R.G.E. Bd. 19 S. 268.

[3]) Stenglein, S. 32; Oppenhoff, § 223 No. 9; R.G.E. Bd. 15 S. 378; Olshausen, § 223 Note 10b; Mayer, S. 291.

[4]) R.G.E. Bd. 19 S. 268.

·erteile für zweckentsprechende Ausübung des Züchtigungsrechts innerhalb der demselben von dem Schulgesetze gezogenen Grenzen".

3. Gegenüber welchen Schülern steht dem Lehrer ein Züchtigungsrecht zu?

Daraus, dass das Züchtigungsrecht des Lehrers eine Amtsbefugnis ist, ergibt sich, dass es nur soweit reicht, als das Amt des Lehrers oder, was für unser Gebiet dasselbe ist, seine Erziehungsbefugnis reicht. Der Lehrer hat deshalb auch nur ein Züchtigungsrecht über die Schüler seiner eigenen Schule. Kinder, die sich während der Schulzeit etwas haben zuschulden kommen lassen, dürfen nach Entlassung aus der Schule des betreffenden Lehrers von diesem nicht mehr gezüchtigt werden,[1]) ebenso wenig Kinder, die ohne der Schule des betreffenden Lehrers anzugehören, sich in den Räumen derselben aufhalten.[2]) Andererseits steht dem Lehrer in einer mehrklassigen Schule auch denjenigen Zöglingen gegenüber, die etwa nicht zu der ihm überwiesenen Klasse gehören,[3]) ein Züchtigungsrecht zu, vorausgesetzt, dass nicht etwa die zuständige Behörde eine anderweitige Regelung reglementarisch getroffen hat.[4]) Auch ausserhalb der Schule wird dem Lehrer das Züchtigungsrecht über seine Schüler in gewissen Fällen zustehen, jedoch nur insoweit, als sich die Schulzucht erstreckt, d. h. etwa bezüglich der Anfertigung von Schularbeiten, „Schwenzen" des Unterrichtes usw.[5]) Von selbst wird sich jedoch die Züchtigung eines Kindes durch den Lehrer im elterlichen Hause verbieten.[6]) Laut Rechtsprechung des Reichsgerichtes ist ein Züchtigungsrecht ausdrücklich zugesprochen worden den Lehrern aller Landes-

[1]) Oppenhoff, § 223 Note 9.

[2]) R.G.E. Bd. 9 S. 213; Olshausen, § 223 Note 10b, 1; Schwarze, Komment. S. 625, 626 und im Gerichtssaal Bd. 29 S. 604.

[3]) Vergl. Binding, Handb. S. 799 Anm. 31.

[4]) Vergl. Havenstein, S. 259.

[5]) Vergl. Schwarze, Komment. S. 625.

[6]) Anderer Meinung Hubrich, S. 208.

teile über ihre Schüler, ferner dem Schulvorstande und dem Vorsitzenden in der R.G.E. Bd. 9 S. 204, abgesprochen z. B. dem Lehrer über Winterabendschüler in Württemberg.

4. Züchtigungsrecht der Lehrer an höheren Schulen.

Die Frage, ob auch den Lehrern an höheren Schulen, Gymnasien, Seminaren, ein Züchtigungsrecht zusteht, beantwortet sich nach dem von uns vertretenen Grundsatze, dass das Züchtigungsrecht des Lehrers unbeschadet seines Charakters als einer Amtsbefugnis ein Ausfluss der Erziehungsgewalt ist, in bejahender Weise von selbst.[1]) Dass den Lehrern an höheren Schulen das Züchtigungsrecht nicht gleichmässig über die jüngeren Schüler der unteren Klassen und die älteren Schüler der oberen Klassen zusteht, ist selbstverständlich und ergibt sich wiederum aus dem Grundsatze des Erziehungszweckes. Dieser wird bei älteren Schülern nicht soweit gehen, eine Züchtigung für angebracht zu halten. So werden etwa z. B. die Angehörigen der Klassen, in denen die Schüler mit „Sie" angeredet werden, einem Züchtigungsrechte des Lehrers unter keinen Umständen mehr unterstehen. Im übrigen gelten die bereits öfters betonten allgemeinen beim Züchtigungsrecht des Lehrers besonders entwickelten Grundsätze.

III. Das auf Vertrag beruhende Züchtigungsrecht.

a) Das vom Erziehungsberechtigten ausdrücklich übertragene Züchtigungsrecht.

Nachdem wir im vorhergehenden das auf Grund Gesetzes bestehende Züchtigungsrecht behandelt haben, bleibt uns noch übrig die Frage zu beantworten und zu erörtern, ob es ein auf Grund Vertrages beruhendes Züchtigungsrecht gibt. Beruht ein Züchtigungsrecht auf Vertrag, so muss durch Eingehung des bezügl. Vertrages mehr oder

---

[1]) Ebenso R.G.E. Bd. 16 S. 36, anderer Meinung Havenstein, S. 245.

minder ein Verzicht des Züchtigungsberechtigten auf das Züchtigungsrecht stattgefunden haben. Die aus der Sorge für die Person des Kindes entspringenden Rechte, somit auch das Züchtigungsrecht, sind höchst persönliche Rechte. Ein Verzicht auf das Züchtigungsrecht seitens des Berechtigten und seine Übertragbarkeit schlechthin auf einen Dritten sind, von wem aus auch sie erfolgen mögen, unter allen Umständen unzulässig, da dem Züchtigungsrechte auch eine Züchtigungspflicht entspricht.[1]) Ein darauf abzielender Vertrag verstösst gegen die guten Sitten und ist nichtig. Wie die Sorge des Vaters für die Person des Kindes, so ist auch das Züchtigungsrecht des Lehrers ein höchst persönliches und grundsätzlich nicht übertragbar.[2]) Dagegen lässt sich nichts gegen die vertragsmässige Übertragung der Ausübung des Züchtigungsrechtes[3]) auf andere einwenden.[4]) Diese Übertragung wird meist Hand in Hand gehen mit der Übertragung des einen oder anderen Zweiges der Erziehung an Dritte.[5]) Jedoch darf sich der Übertragende nicht der mit dem Züchtigungsrecht verbundenen Pflichten schlechthin entäussern.[6]) Die Ausübung des Züchtigungsrechtes steht dem Übertragenden neben den Dritten weiter zu,[7]) bezw. er muss jederzeit in der Lage sein, die Ausübung des Züchtigungsrechtes wieder selbst übernehmen zu können. Diese Übertragung braucht nicht notwendig ausdrücklich oder gegen Entgelt zu geschehen. Sie kann ebensogut für Jahre wie nur für kurze Zeit erfolgen.[8]) Sie kann erfolgen mit der Beschränkung auf einzelne Fälle oder bestimmte Züchtigungsmittel oder aber auch nach eigenem Ermessen des Dritten, das jedoch seiner-

[1]) Motive Bd. 4 S. 752; Planck, § 1631 Note 1 f; Schultetus, S. 54; Schubert, S. 35.

[2]) Binding, Handb. S. 799 Note 31.

[3]) Olshausen, § 223 Note 11 sagt: „Handhabung".

[4]) R.G.E. Bd. 34 S. 33; Frank, S. 291; Oppenhoff, § 223 Note 8.

[5]) Planck, § 1631 Note 1 f; Havenstein, S. 254.

[6]) R.G.E. Bd. 33 S. 33.

[7]) Vergl. Schultetus S. 54.

[8]) Havenstein, S. 254.

seits wieder beschränkt wird durch die für diesen Dritten bezügl. seines Züchtigungsrechtes geltenden gesetzlichen Bestimmungen. Hauptgrundsatz ist und bleibt, dass der Züchtigungsberechtigte sein Recht natürlich nicht im grösseren Umfange übertragen kann, als er es selbst hat. Eine Übertragungsbefugnis steht aber keineswegs dem Lehrer zu, nachdem wir festgestellt haben, dass das Züchtigungsrecht des Lehrers eine Amtsbefugnis ist. Eine Übertragungsbefugnis kann ihm nur dann zustehen, wenn sie ihm reglementarisch durch die zuständige Behörde oder überhaupt gesetzlich gestattet ist. Die vertragliche Übertragung der Ausübung des Züchtigungsrechtes wird häufig, ja täglich im Leben vorkommen. Ein solches z. B. von den Eltern übertragenes Züchtigungsrecht kann zustehen: dem Hauslehrer, gleichgültig, ob einem gleichzeitig anderweit öffentlich angestellten Lehrer oder einem Privatlehrer,[2]) dem Kindermädchen,[3]) einem Erzieher, ferner dem Lehrherrn über einen Apotheker und Handelslehrling, dem Kapitän über den Schiffsjungen, der Stiefmutter bezw. dem Stiefvater über das Stiefkind. In der Rechtsprechung[4]) ist ein abgeleitetes Züchtigungsrecht zuerkannt einem Fabrikwerkmeister, der von dem Prokuristen einer Aktiengesellschaft mit der Lehrlingsanleitung betraut war, über diese Lehrlinge, ferner dem dauernden Stellvertreter eines Lehrherrn, wenn ihm zugleich die Überwachung, Beschäftigung und Unterweisung der Lehrlinge obliegt.[5]) Ein vom Staate bezw. Kommunalverbande vertraglich übertragenes Züchtigungsrecht steht auch dem Familienhaupte der zur Fürsorgeerziehung gewählten Familie über den Zögling zu. Das ergibt sich aus den „Ausführungsbestimmungen zu dem Gesetze vom 2. Juli 1900: Über die Fürsorgeerziehung

[1]) Bezold, S. 23.

[2]) Hubrich, S. 198.

[3]) v. Liszt, S. 154; Havenstein, S. 254.

[4]) O.L.G. Braunschweig, Deutsch. Jur. Z. 1904 S. 1192.

[5]) Oppenhoff, § 223 Note 10; Obertribunal in Oppenhoffs Rechtsprechung Bd. 16 S. 799.

Minderjähriger“,[1]) wenn zu § 10 in Nummer 5 a gesagt wird, „der Kommunalverband habe mit dem Familienhaupte einen Vertrag über die Erziehungsmodalitäten abzuschliessen.“

b) Das sogenannte „abgeleitete“ Züchtigungsrecht im engeren Sinne.

Ein vielumstrittenes Recht ist das sogenannte „abgeleitete“ Züchtigungsrecht, d. h. ein Züchtigungsrecht, welches ein Dritter sich selbst mit oder ohne vermutetem Einverständnis des Vaters usw. zuspricht. So kann ein Dritter, der z. B. von einem Kinde auf der Strasse belästigt wird und es dafür züchtigt, bei der Ausübung des Züchtigungsrechtes ein Einverständnis des Züchtigungsberechtigten z. B. des Vaters voraussetzen.[2]) Aber auch dann, wenn eine Zustimmung zur Züchtigungshandlung seitens des Züchtigungsberechtigten vom Dritten nicht angenommen werden konnte oder ihm vielleicht sogar der entgegenstehende Wille des Züchtigungsberechtigten bekannt war, kann dem Dritten ein Züchtigungsrecht nicht abgesprochen werden. Denn abgesehen davon, dass der von einem Kinde belästigte usw. angegriffene Dritte den Fall der Notwehr voraussetzt und das Kind — allerdings nur sofort — züchtigt, hat die Allgemeinheit ein Recht auf Erfüllung der Züchtigungspflicht in dringenden Fällen, damit „unser Gemeinwesen nicht geschädigt würde durch die Unflätigkeit der unerzogenen Jugend“.[3]) Ein etwa entgegenstehender Wille würde dabei analog § 679 B.G.B. nicht in Betracht kommen.[4])

---

[1]) Schmitz, S. 195.

[2]) Goldtammers Arch. Bd. 26 S. 518; Holzendorff, Handb. d. Str.R. Bd. 4 S. 365.

[3]) Binding, Handb. S. 800.

[4]) Deutsch. Jur. Z. 1905 S. 752; Gerichtssaal, Bd. 29 S. 613; Schwarze, Komment. S. 627; Oppenhoff, § 223 verlangt sofortige Züchtigung. Anderer Meinung Liszt S. 154; Meyer, S. 291; R.G.E. Bd. 4 S. 100.

II. Zivil- und strafrechtliche Folgen der Überschreitung des Züchtigungsrechtes.

A. Zivilrechtliche Folgen.

I. Das Eltern- und Kindesverhältnis betreffende Folgen.

a) Einschreiten des Vormundschaftsgerichtes.

aa) Allgemeine Voraussetzungen.

Das B.G.B. hat die elterliche Gewalt als ein vormundschaftliches den Interessen des Kindes dienendes und daher auf Seiten des Inhabers Pflichten erzeugendes[1]) Schutzinstitut gestaltet. Gerade für unsere Zeit, die ausgefüllt ist von den grössten wirtschaftlichen Kämpfen, die eine Zersetzung des Familienlebens mit sich bringen, ist ein weise geregeltes Eingriffsrecht des Staates, das jedoch nicht willkürlich in Familienbande eingreifen und die väterliche Autorität ohne Grund schädigen darf, in die Familie unentbehrlich für das Wohl des Staates, der das grösste Interesse an der gesunden körperlichen und geistigen Entwickelung seines Nachwuchses hat. Wo hierbei das Wirken der elterlichen Gewalt nicht ausreicht oder gar schädlich wirkt, greift der Staat durch seine Organe ein. Das in dieser Hinsicht in Betracht kommende Organ ist das Vormundschaftsgericht. Jedoch nur in ganz bestimmten Fällen darf das Vormundschaftsgericht sein Eingriffsrecht ausüben. Gerade Fragen des Züchtigungsrechtes werden den Vormundschaftsrichter zum Eingreifen oft veranlassen, sei es, dass der Erziehungsberechtigte die Ausübung des Züchtigungsrechtes vernachlässigt oder sich Überschreitungen zuschulden kommen lässt.[2]) Die gesetzliche Grundlage zum Einschreiten findet der Vormundschaftsrichter im § 1666 B.G.B. Erste Voraussetzung des vormundschaftlichen Einschreitens ist, dass das Verhalten der Eltern das leibliche oder geistige Wohl des Kindes gefährdet. Es muss jedoch eine gegenwärtige Gefährdung vorliegen, es genügt noch nicht grundsätzlich, dass Grund zu der Be-

[1]) Motive Bd. 4 S. 724.

[2]) O.L.G. Bd. 4 S. 410; Motive Bd. 4 S. 804.

fürchtung vorliegt, die Eltern könnten künftig das Wohl des Kindes gefährden.[1]) Da das Züchtigungsrecht ein aus dem Erziehungsrechte entspringendes Recht des Vaters ist, so ist seine Entziehung in jedem Falle nur dann zulässig, wenn ein Verschulden des Vaters vorliegt.[2]) Dass das Kind bereits Schaden gelitten hat und dass die Gefährdung erheblich ist, ist nicht notwendig.[3])

bb) Vernachlässigung des Züchtigungsrechtes.

Die Möglichkeit einer Gefährdung des Kindes nimmt das B.G.B. im § 1666 an, wenn der Vater das Kind vernachlässigt. Eine solche Vernachlässigung kann in der Nichtausübung des Züchtigungsrechtes liegen, da dem Züchtigungsrechte die Züchtigungspflicht entspricht.[4]) Denn das Kind wird dadurch, dass es der Erziehungsberechtigte schuldhafter Weise grundsätzlich für begangenes Unrecht nicht züchtigt, ja vielleicht eine Züchtigung seitens eines Mitberechtigten, wie z. B. der Mutter, erschwert,[5]) in seinem geistigen Wohle gefährdet werden. Wenn es immer wieder sieht, dass sein Unrecht keine Sühne findet, ja vielleicht sogar Billigung — hier kommt vielleicht auch ein ehrloses Verhalten des Vaters in Frage! — wird es immer zügelloser, immer frecher und schliesslich kommt ihm die Unterscheidungsgabe für Gut und Böse vollkommen abhanden. Dass dadurch das geistige Wohl des Kindes gefährdet wird, liegt auf der Hand. Das Kammergericht sieht ferner[6]) eine schuldhafte Vernachlässigung in concreto mit Recht darin, dass der leibliche Vater Misshandlungen des Kindes seitens der Stiefmutter zulässt.

---

[1]) Bayr. O.L.G. Deutsch. Jur. Z. 1904 S. 822. Ebenso O.L.G. Kolmar, Jahrb. d. Deutsch. Rechtes, Jahrg. 2 S. 658.

[2]) Fischer-Henle, § 1666 Anm. 2; Planck, § 1666 Anm. 6; Schultheiss, S. 260.

[3]) Motive Bd. 4 S. 803.

[4]) Schultheiss, S. 259, 260.

[5]) O.L.G. Bd. 1 S. 484.

[6]) O.L.G. Bd. 6 S. 289.

cc) Missbrauch des Züchtigungsrechtes.

Die Möglichkeit einer Gefährdung des Kindeswohles nimmt der § 1666 B.G.B. ferner dann an, wenn der Vater das Recht der Sorge für die Person des Kindes missbraucht. Das Überschreiten des Züchtigungsrechtes, die Misshandlung, als welche sich oben genannter Missbrauch darstellen kann, braucht sich nicht in wiederholten Vorgängen zu äussern, sie braucht auch nicht schwer zu sein.[1]) Andererseits rechtfertigt eine einmalige Misshandlung das Einschreiten des Vormundschaftsgerichtes nur dann, „wenn sie auf Wiederholung schliessen lässt oder ihre Wirkung in die Zukunft erstreckt".[2]) Die Entscheidung der Frage, in welcher Weise und inwieweit das Züchtigungsrecht überschritten sein muss, um sich als Missbrauch der Sorge für die Person des Kindes herauszustellen, hat das Gesetz mit Recht im Interesse des Kindes dem freien Ermessen des Vormundschaftsrichters im konkreten Falle überlassen. Allgemeine Regeln können hier nicht aufgestellt werden. Einzelne Beispiele werden ein Bild geben. Im grossen und ganzen wird wohl eine einmalige in ihren Folgen nicht allzu schädliche Misshandlung ein Einschreiten des Vormundschaftsrichters, abgesehen von der Notwendigkeit einer Ermahnung, noch nicht rechtfertigen. Wenn z. B. der sonst vorzüglich die Erziehung leitende Vater sich durch ein schweres Unrecht des Kindes hinreissen lässt, das Kind im Zorne blutig zu schlagen, liegt wohl noch kein Grund vor, in seine Rechte einzuschreiten, höchstens könnte der Vormundschaftsrichter den Vater verwarnen.[3]) Dieses einmalige Blutigschlagen ist wohl noch nicht als eine ernstliche Gefährdung des Wohles des Kindes anzusehen. Erst dann wäre wohl ein Einschreiten angebracht, wenn sich die Misshandlungen wiederholen und dadurch das körperliche oder geistige Wohl des Kindes, meistens wohl

[1]) Motive Bd. 4 S. 803 f.
[2]) Planck, § 1666 Note 1; Opet, S. 205; Schultheiss S. 259.
[3]) Dernburg, Familienrecht S. 2. 246. X.

beides zugleich, gefährdet werden, wenn z. B. ein kleines Kind durch Misshandlungen zum Krüppel zu werden droht. Oder der halberwachsene Sohn verroht durch die fortwährenden Prügel, er wird rachsüchtig und schlägefaul und wird dadurch in seinem geistigen Wohle geschädigt. Andererseits ist es sehr wohl denkbar, dass eine einmalige Misshandlung das Vormundschaftsgericht zum Einschreiten nötigt. Setzen wir den Fall, ein Vater misshandelt sein Kind aus einem nichtigen Grunde in unmenschlicher Weise, eine uneheliche Mutter geht zwar nicht erheblich über das Mass einer angemessenen Züchtigung hinaus, tut jedoch dabei Äusserungen, die für das Wohl des Kindes ernstliche Befürchtungen wach werden lassen, so wird in beiden Fällen eine Gefährdung im Sinne des § 1666 anzunehmen sein. Ja es ist sogar denkbar, dass das Vormundschaftsgericht gegen einen Vater einzuschreiten hat im Interesse des Kindes, ohne dass es dieser angerührt hat, z. B. dann, wenn er fortgesetzt seine Frau misshandelt. Wenn sich der Vormundschaftsrichter bei seinem Einschreiten in diesem Falle auch nicht darauf berufen kann, der Vater missbrauche durch seine Handlungsweise das Recht der Sorge für die Person des Kindes, so wird er doch mit gutem Grunde die Ansicht vertreten können, dieses Verhalten des Vaters sei verschuldeterweise ehrlos und unsittlich.[1])

b) Massregeln des Vormundschaftsgerichtes.

Lässt nun eine Vernachlässigung oder Überschreitung des Züchtigungsrechtes eine Gefährdung des geistigen oder leiblichen Wohles des Kindes begründet erscheinen, so hat das Vormundschaftsgericht von Amts wegen zugunsten des Kindes einzuschreiten; es hat dabei nicht nur das Vorliegen der das Kind gefährdenden Misshandlung zu prüfen, sondern auch zu beurteilen, ob diese Misshandlung in der Tat geeignet ist, das Wohl des Kindes zu gefährden. Nach der Fassung des § 1666 ist es die Pflicht des Vormund-

[1]) Ähnlich: Bayr. O.L.G. in „Das Recht“ 1903 S. 528.

schaftsrichters einzuschreiten, wenn er von Vorkommnissen hört, die den Tatbestand des § 1666 erfüllen, „um dadurch die ihm übertragene soziale Mission zu erfüllen“.[1]) Als Massregeln kommen für den Vormundschaftsrichter in dem Falle, dass er wegen falscher Ausübung des Züchtigungsrechtes Anlass findet einzuschreiten hauptsächlich in Betracht: Vermahnungen sowie Entziehung des Erziehungsrechtes in allen seinen Bestandteilen und Übertragung desselben auf einen Pfleger. Die Entziehung etwa des Züchtigungsrechtes allein würde sich wohl nicht empfehlen. Das schärfste Mittel endlich, welches das B.G.B. zum Schutze der Minderjährigen gegen Misshandlungen der Erziehungsberechtigten dem Vormundschaftsgerichte gibt ist die Fürsorgeerziehung.[2])

c) Folgen in der Person des Erziehungsberechtigten.

Wird dem Vater das Erziehungsrecht und damit das Züchtigungsrecht entzogen, so erhält das Kind zur Wahrnehmung dieser Funktionen einen Pfleger (§ 1909 B.G.B.). In der Stellung der Mutter ändert sich nichts (§ 1698, 1634). Wird allein der Mutter das Erziehungs- und Züchtigungsrecht entzogen, so werden die Rechte des Vaters nicht berührt. Allein praktisch dürfte dieser letztere Fall selten vorkommen. Denn, hat der Vormundschaftsrichter Grund, der das Züchtigungsrecht überschreitenden oder vernachlässigenden Mutter dieses Recht zu entziehen, so wird wohl auch der Vater seine Pflichten nicht erfüllen, der Vormundschaftsrichter also auch ihm Erziehungs- und Züchtigungsrecht entziehen müssen.

d) Verwirkung der elterlichen Gewalt als Folge der Misshandlung des Kindes.

aa) Voraussetzungen.

Die Überschreitung des Züchtigungsrechtes kann zivilrechtlich endlich auch Verwirkung der elterlichen Gewalt

[1]) Enneccerus, S. 372.
[2]) Habel in „Das Recht“ Jahrg. 1902 S. 59.

zur Folge haben, ein rechtliches Ereignis, welches Verlust des Erziehungs- und Züchtigungsrechtes in sich begreift. Voraussetzung dafür ist die rechtskräftige Verurteilung des Vaters oder der Mutter wegen einer an dem Kinde begangenen Körperverletzung zu einer das Mindestmass darstellenden Gefängnisstrafe von 6 Monaten.[1]) Der Vater verwirkt die Gewalt und damit Erziehung und Züchtigungsrecht nur über das Kind, an dem er das Delikt begangen hat, wegen welchem er zu obiger Strafe verurteilt wurde.[2]) Sind die anderen Kinder gefährdet, so kann das Vormundschaftsgericht nach § 1666 B.G.B. einschreiten.

bb) Folgen in der Person des Erziehungsberechtigten.

Verwirkt der Vater nach § 1680 B.G.B. die elterliche Gewalt, so verliert er auch das Züchtigungsrecht. Es erlischt für alle Zeiten — als familienrechtliches — und kann nie wieder aufleben, auch wenn der Vater begnadigt wird. Bei bestehender Ehe geht das Züchtigungsrecht auf einen zu bestellenden Vormund über, neben welchem der Mutter nach § 1698 B.G.B. das Erziehungs- und Züchtigungsrecht analog § 1634 B.G.B. zusteht. Dass der Mutter das alleinige primäre Züchtigungsrecht nicht übertragen wird, hat seinen guten Grund darin, dass anderenfalls dem Vater trotz Verwirkung doch der grösste Einfluss in der Familie erhalten bliebe. In der Praxis wird ferner das Vormundschaftsgericht, um das Kind etwaigen noch zu befürchtenden Misshandlungen des Vaters zu entziehen, seine Unterbringung in einer geeigneten Familie usw. veranlassen. Selbstverständlich kann auch die Mutter nach § 1680 die ihr zustehende elterliche Gewalt verwirken. In diesem Falle geht bei bestehender Ehe ihr Züchtigungsrecht ersatzlos unter, während bei Verwirkung nach Auflösung der Ehe das Züchtigungsrecht dem zu bestellenden Vormunde gebührt.

[1]) Dass auch andere Vergehen in Betracht kommen, gehört nicht hierher, da wir nur die Folgen der Überschreitung des Züchtigungsrechtes besprechen.

[2]) Staudinger, § 1680 E. 5; Planck, § 1680 N. 4.

2. Das Vormundschaftsverhältnis betreffende Folgen der Überschreitung des Züchtigungsrechtes.

Die Überschreitung des Züchtigungsrechtes durch den Vormund wird sich rechtlich darstellen als ein pflichtwidriges Verhalten, welches das Interesse des Kindes gefährdet. Tritt letztere Folge ein, so hat den Vormund das Vormundschaftsgericht zu entlassen (§ 1886 B.G.B.). Ist eine Gefährdung vor der Hand noch nicht zu befürchten, so hat das Vormundschaftsgericht bei einer minder erheblichen Überschreitung des Züchtigungsrechtes es in der Hand, kraft seines ständigen Aufsichtsrechtes über den Vormund gegen diesen mit geeigneten Verboten einzuschreiten (§ 1837 B.G.B.).

3. Die aus der Überschreitung des Züchtigungsrechtes sich ergebende Schadensersatzpflicht.

a) Der Eltern.

Die Überschreitung des Züchtigungsrechtes ruft nicht nur Folgen familienrechtlichen bezw. vormundschaftsrechtlichen Charakters hervor, sondern auch recht materielle Folgen, die sich als Pflicht zum Schadensersatze herausstellen. Was zunächst den Vater bezw. die Mutter anlangt, so haben sie für den dem Kinde durch Überschreitung des Züchtigungsrechtes entstandenen Schaden nach § 1664 B.G.B. zu haften, unbedingt nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit.[1]) Wegen Vorsatzes wird der Vater zu haften haben, wenn er z. B. das Kind vorsätzlich in das Auge stösst, sodass das Kind erblindet, wegen grober Fahrlässigkeit, wenn er es z. B. mit dem Stiefel in den Leib tritt oder mit einem harten Gegenstande scharf auf den Kopf schlägt. Denn er musste sich unbedingt sagen, dass eine solche Behandlungsweise für das Kind erheblichen, wenn nicht gar dauernden Schaden hervorrufen würde. In eine eigentümliche Lage kommen wir nun, wenn wir fragen: wie steht es mit der Haftung des Vaters für den nicht

[1]) Dass sich die Vorschrift des § 1664 auch auf die Betätigung der Sorge für die Person des Kindes bezieht, nehmen mit Recht an: Planck, § 1664 Note 1, Staudinger, § 16 Note 1, Fischer-Henle, § 1664 Note 1, Opet S. 297.

durch grobe Fahrlässigkeit bei Überschreitung des Züchtigungsrechtes entstandenen Schaden? Will er nämlich in diesem Falle von der Haftung befreit werden, so muss er auf Grund des § 1664 B.G.B. nachweisen können, dass er auch in seinen eigenen Angelegenheiten nicht sorgsamer als im vorliegenden Falle zu verfahren pflegte. Der Vater hat z. B. sein Kind im Zorne so heftig auf den Kopf geschlagen, dass die Folge ein Bluterguss ins Gehirn und dauernde Lähmung des Kindes ist. Eine grobe Fahrlässigkeit fällt dem Vater nicht zur Last, denn diese Folge nicht vorauszusehen, ist keine „grobe" Fahrlässigkeit. Nun soll er, um sich eventuell auch von der einfachen Fahrlässigkeit zu befreien, diligentia quam in suis rebus nachweisen. Ist dieser Beweis überhaupt möglich? Nein, er wird keinem Vater gelingen. Denn eigene Angelegenheiten dieser Art hat er gar nicht, er müsste denn nachweisen, dass er, wenn er sich selbst prügelt, auch nicht sorgsamer zu verfahren pflegt. Was ist nun in dieser Rechtslage zu tun? Hier können uns die Regeln über die Beweislast helfen: das Kind braucht bei Geltungmachung eines Anspruches nur zu beweisen, dass eine Handlung des Vaters in seiner Eigenschaft als Gewalthaber den Schaden herbeigeführt hat. Lehnt der Vater die Ersatzpflicht ab, so hat er nachzuweisen, dass sein Verhalten der diligentia quam in suis entspricht. Das kann er nicht. Folglich muss er zum Ersatze des Schadens verurteilt werden. Im grossen und ganzen wird jedoch die Erhebung einer Klage auf Ersatz des bei Überschreitung des Züchtigungsrechtes entstandenen Schadens seitens des Kindes gegen die Eltern nicht vorkommen. Schon deshalb nicht, weil nach § 1601 B.G.B. die Eltern den Kindern ohnehin unterhaltspflichtig sind. Ein die Interessen seines Mündels wahrnehmender Pfleger wird aber doch unter Umständen Klage erheben müssen, da das Kind durch das ihm in einem einen Schadensersatzprozess beendigenden Urteile Zugesprochene sicherer gestellt ist, als durch das ihm kraft der elterlichen Unterhaltspflicht zustehende. Denn die Unterhaltspflicht hängt von der

Leistungsfähigkeit des Verpflichteten, also hier der Eltern ab. Hört die Leistungsfähigkeit auf, so hört auch die Unterhaltspflicht ersterer auf. In diesem Falle wäre das Kind also geschädigt.

Wie wir unten sehen werden, kann auch der Vormundschaftsrichter schadensersatzpflichtig werden. Ist also durch Überschreitung des Züchtigungsrechtes der Vater nach § 1664 B.G.B. und gleichzeitig durch Verletzung der ihm dabei obliegenden Pflichten der Vormundschaftsrichter nach § 1674 B.G.B. dem Kinde verantwortlich, so haften sie als Gesamtschuldner nach § 840 B.G.B. jedoch mit der Massgabe des § 841 B.G.B. Das Kind kann die ihm gegen den Vater zustehenden, aus einer Überschreitung des Züchtigungsrechtes entstandenen Ansprüche schon während des Bestehens der elterlichen Gewalt geltend machen. Der dafür sonst notwendigerweise zu bestellende Pfleger wird wohl in diesem Falle bereits vorhanden sein, da das Vormundschaftsgericht sicherlich bereits Gelegenheit hatte, nach § 1666 B.G.B. einzuschreiten. Im übrigen bestimmt sich die Pflicht zum Schadensersatze nach den allgemeinen Bestimmungen §§ 249 ff., 842 ff. B.G.B.

b) Des Vormundes.

Auch der Vormund haftet dem Mündel für den Schaden, den er ihm bei Überschreitung des Züchtigungsrechtes zugefügt hat (§ 1833 Abs. 1).[1]) Seine Haftpflicht ist begründet, wenn er eine ihm nach dem Gesetze obliegende Pflicht verletzt hat, sodass ihm hierbei ein Verschulden zur Last fällt. Dass eine solche verschuldete Verletzung seiner Pflicht in der Überschreitung des Züchtigungsrechtes vorliegt, ist selbstverständlich. Haben z. B. Vormund und Mutter zusammen das Kind misshandelt, so haften sie vorbehaltlich der näheren Feststellung der Überschreitung als Gesamtschuldner für den dem Kinde daraus entstandenen Schaden.

---

[1]) Schultetus, S. 130; Staudinger, § 1833 Note 2.

c) Des Vormundschaftsrichters.

Dass der Vormundschaftsrichter sich einer Überschreitung des Züchtigungsrechtes im engeren Sinne, d. h. einer körperlichen Misshandlung schuldig machen kann, ist ausgeschlossen, nachdem wir oben festgestellt haben, dass zu den geeigneten Zuchtmitteln des § 1631 Abs. 2 Satz 2 B.G.B. körperliche Züchtigungen nicht gehören. Trotzdem kann er sich in seiner Eigenschaft als Vormundschaftsrichter nach §§ 1674, 1848 B.G.B. auf dem Gebiete des Züchtigungsrechtes dem Mündel gegenüber schadensersatzpflichtig machen, mit der Einschränkung des § 839 Abs. 1 Satz 2 B.G.B., und zwar dann, wenn dadurch, dass er es unter Verletzung der ihm nach § 1666 B.G.B. obliegenden Pflicht vorsätzlich oder fahrlässig verabsäumt hat, zum Schutze eines Kindes, das den gröbsten Misshandlungen seines Erziehers ausgesetzt ist, „die zur Abwendung der Gefahr erforderlichen Massregeln zu treffen", diesem Kinde ein Schaden entstanden ist.[1]) Alle übrigen Züchtigungsberechtigten haften für den bei Überschreitung des Züchtigungsrechtes begangenen Schaden nach den allgemeinen Grundsätzen; diejenigen unter ihnen, die Beamteneigenschaft haben, haften nach § 839 B.G.B., z. B. Lehrer, Anstaltsbeamte.

4. Die den Bestand eines Lehrverhältnisses berührenden Folgen der Überschreitung des Züchtigungsrechtes.

Ebenso wie die Überschreitung des Züchtigungsrechtes bezüglich des Bestandes des familienrechtlichen Eltern- und Kindesverhältnisses Folgen hervorruft, wirkt sie auch ein auf den Bestand eines anderen Verhältnisses (Vertragsverhältnisses!), innerhalb dessen dem einen Vertragsteile ein Züchtigungsrecht zusteht. So darf nach § 127 b Gew.O. der Lehrling das Lehrverhältnis einseitig lösen, wenn der Lehrherr das Recht der väterlichen Zucht missbraucht. Ein solcher Missbrauch wird immer in übermässigen, unanständigen und gesundheitsgefährdenden Züchtigungen

[1]) Spahn, S. 86.

liegen. Der Lehrling wird daher das Lehrverhältnis lösen dürfen, wenn ihn der Lehrherr, z. B. ein Schuster, mit dem Knieriemen ins Gesicht schlägt, eine Behandlung die zum mindesten übermässig, wenn nicht gar durch Einwirkung auf Ohren oder Augen gesundheitsschädlich ist. Andererseits hat aber auch der Lehrherr nach § 127 b Abs. 2 Gew.O. das Recht, das Lehrverhältnis zu lösen, wenn der Lehrling die ihm in § 127 a Gew.O. genannten Pflichten wiederholt verletzt, sich also dem Züchtigungsrechte des Lehrherrn fortgesetzt entzieht oder sogar tätlichen Widerstand leistet.

Was das Gesinde anlangt, so darf es nach §§ 136, 137 Ges.O. den Dienst ohne vorherige Aufkündigung verlassen, „wenn es durch Misshandlungen von der Herrschaft in Gefahr des Lebens oder der Gesundheit versetzt" oder von der Herrschaft zwar ohne solche Gefahr, „jedoch mit ausschweifender und ungewöhnlicher Härte behandelt" worden ist. In Verfolg dieser Vorschrift hat das Ober-Landesgericht Stettin[1]) entschieden, dass Dienstboten wegen leichter Züchtigungen (Ohrfeigen!) nicht befugt sind, den Dienst ohne Kündigung zu verlassen.

B. Strafrechtliche Folgen.

I. Die Einwirkung des Züchtigungsrechtes auf das Strafrecht im allgemeinen.

Nachdem wir bisher die zivilrechtlichen Folgen der Überschreitung des Züchtigungsrechtes behandelt haben, bleibt uns zuletzt die sehr wichtige Frage zu beantworten: „Wie wirkt das Züchtigungsrecht auf das Reichsstrafrecht ein?" Hierbei ist vorauszuschicken, dass selbstverständlich im folgenden die Fälle nicht behandelt werden, in denen dem Täter ein Züchtigungsrecht überhaupt nicht zusteht. So sind Tätlichkeiten z. B. der Dienstherrschaft, wenn sie zu gerichtlicher Aburteilung kämen, Tätlichkeiten eines Fremden gegen ein Kind, abgesehen vom Falle eines vom

[1]) O.L.G. Bd. 7 S. 476.

Berechtigten „abgeleiteten“ Züchtigungsrechtes, Tätlichkeiten einer Stiefmutter, welcher der leibliche Vater das Züchtigungsrecht nicht übertragen hat u. a. m. einfach strafbare Körperverletzungen, die in den Rahmen unserer Abhandlung nicht gehören.[1])

Bevor wir jedoch die Frage beantworten: „Wie wirkt das Züchtigungsrecht auf das Strafrecht ein?“ müssen wir erst die Antwort auf die Frage geben: „Welches ist der strafrechtliche Erfolg einer Züchtigung?“ Die Antwort lautet: Eine Züchtigung ruft die Erscheinung einer Körperverletzung hervor.[2]) Sie erregt Schmerzen, Missbehagen und stört mehr oder minder das körperliche Wohlbefinden, Erscheinungen, welche einerseits der ausgesprochene Zweck einer Züchtigung, andererseits aber auch das unbestreitbare Merkmal der Körperverletzung sind. Eine Körperverletzung ist jedoch ein strafbares Delikt des Reichs-Strafgesetzbuches. Wörtlich genommen ist nun jedes strafbare Delikt des Reichs-Strafgesetzbuches widerrechtlich, also auch die Körperverletzung. Das Gesetz hat in den Tatbestand des § 223 die Rechtswidrigkeit nicht aufgenommen, weil diese selbstverständlich ist.[3]) Das Strafgesetzbuch stellt jedoch die in ihm genannten Handlungen nur unter dem Vorbehalt unter Strafe, dass nicht besondere Gründe, z. B. eine subjektive Berechtigung, vorliegen, welche diese Handlungen als gerechtfertigt erscheinen lassen, d. h. ihre Rechtswidrigkeit ausschliessen.[4]) In dem Vorhandensein eines Züchtigungsrechtes in der Person des Handelnden, d. h. desjenigen, der die Körperverletzung begeht, liegt nun ein solcher die Rechtswidrigkeit der Körperverletzung aus-

---

[1]) Meyer, S. 283, 284.

[2]) Schwarze, Gerichtssaal Bd. 29 S. 601; Hubrich, S. 164; Holtzendorff, Handb. Bd. 4 S. 364; Havenstein, S. 242; R.G.E. Bd. 5 S. 197.

[3]) Schwarze, Str.G.B. S. 625; Olshausen, § 223 Note 9; Oppenhoff. § 223 Note 1 a; Rüderff, § 223 Note 3; Meyer, S. 282; Binding, Lehrb. S. 46; R.G.E. Bd. 5 S. 130.

[4]) R.G.E. Bd. 4 S. 100.

schliessender Grund, wie allgemein anerkannt ist.[1]) Das Vorhandensein eines Züchtigungsrechtes wirkt jedoch nur dann schuldausschliessend, wenn sich seine Ausübung in den ihm im allgemeinen Erziehungszweck oder in besonderen positiven Gesetzvorschriften oder Verordnungen gezogenen Grenzen hält.[2]) Überschreitet der Züchtigende die ihm gezogenen Grenzen, so macht er sich strafbar des in seiner Handlung liegenden Deliktes, hier einer Körperverletzung.[3]) Wir haben es also im strafrechtlichen Sinne bei der Ausübung des Züchtigungsrechtes mit einer Körperverletzung zu tun. Die für das Vorhandensein eines Züchtigungsrechtes nötigen Voraussetzungen in der Person des Berechtigten und des Verpflichteten haben wir oben festgestellt, ebenso in kurzen Zügen das Mass des elterlichen Züchtigungsrechtes. Diese gewonnenen Resultate werden im folgenden zugrunde gelegt werden, es werden jedoch speziell die Grenzen des Züchtigungsrechtes nach der strafrechtlichen Seite hin in einzelnen Beispielen noch mehr zu erläutern sein.

2. Die Züchtigung wird zur strafbaren Körperverletzung

a) bei Verfolgung unerlaubter Zwecke.

Dass einer bestimmten Person ein Züchtigungsrecht im allgemeinen zusteht, will noch nicht besagen, dass nun jede von ihr vorgenommene Züchtigung straflos sei. Ist im einzelnen Falle anzunehmen, dass dem Täter gegen den Verletzten ein Züchtigungsrecht im allgemeinen zustand, so entsteht zunächst die Frage, ob die Körperverletzung in Ausübung des Züchtigungsrechtes vorgenommen wurde, d. h. ob der Züchtigungsberechtigte die Handlung zum Zwecke der Erziehung vorgenommen hatte. Ist dies er-

---

[1]) Meyer, S. 290; Liszt, S. 154 („besondere Berechtigung"); Binding, Handb. S. 797 „Züchtigungsrecht ist Berufsrecht"; Merkel, S. 297; Schwarze, Komment. S. 625; Geyer, erste Hälfte S. 79: Frank, S. 83; R.G.E. S. 165.

[2]) Meyer, S. 284.

[3]) Havenstein, S. 256.

wiesen, so bleibt sie straflos, wenn nicht eine Überschreitung festgestellt ist. Die Absicht des Täters musste darauf gerichtet sein, eine Züchtigungshandlung vorzunehmen.[1]) Was eine Züchtigungshandlung ist, haben wir oben behandelt. Wesentliches Erfordernis ist, dass sie die „geistige und körperliche Gesundheit, die Entwickelung des Zöglings fördert".[2]) Eine Folge dieses Grundsatzes für den Lehrer z. B. ist das Postulat, dass er einen Akt der Schulzucht vornehmen wollen muss, um straffrei zu bleiben.[3]) Ist die Absicht des Täters, eine Züchtigungshandlung vorzunehmen, ausgeschlossen, verübt er die Körperverletzung also zu einem anderen Zwecke, so tritt Bestrafung ein, und zwar je nach der Willensrichtung wegen vorsätzlicher oder fahrlässiger Körperverletzung. Das Züchtigungsrecht darf vor allem keinesfalls als Deckmantel zur Befriedigung unedler Absichten dienen, die zum Erziehungszwecke in keiner Beziehung stehen, ja ihm sogar entgegenwirken.[4]) Strafbar sind daher von vornherein Züchtigungen, die nur der Befriedigung der Brutalität des Täters dienen, sei es, dass er einen Drang zu Gewalttätigkeiten überhaupt hat, sei es, dass er mit der Züchtigung seine Wut, seine Rachsucht gegen den Verletzten,[5]) sei es, dass er die in ihm wohnende perverse Lust am Quälen befriedigen will.[6]) Härteste Bestrafung verdient auch die in unseren Tagen oft vorkommende Züchtigung des Kindes in eigennütziger Absicht, sei es, dass es sich der Täter zu unsittlichen Zwecken für sich selbst gefügig machen will,[7]) sei es, dass er es zum Betteln anhalten will, sei es endlich, dass z. B. der Vater seine Tochter

[1]) Rüdorff, § 223 Note 3; Schwarze, Komment. S. 627.
[2]) Havenstein, S. 244.
[3]) Schwarze, Gerichtssaal Bd. 29 S. 611.
[4]) O.T. Bd. 6 S. 362, Bd. 4 S. 442; Duensing, S. 27 ff.; R.G.E. Bd. 2 S. 15; R.G.E. Bd. 9 S. 166.
[5]) Vergl. Goltdammer, Bd. 42 S. 245.
[6]) Binding, Handb. S. 798; R.G.E. Bd. 31 S. 150; Havenstein, S. 256.
[7]) Binding, Handb. S. 797 Anm. 21.

zu dem schimpflichen Berufe der Dirne zwingen will. Unwesentlich ist im allgemeinen dabei der Einwand oder besser Vorwand des Täters, er habe sein Züchtigungsrecht ausgeübt, der Zweck seiner angeblichen Züchtigung sei die Förderung der Erziehung gewesen.[1]) Schon das Vorhandensein solcher Zwecke genügt allein, um eine Bestrafung des an sich Züchtigungsberechtigten herbeizuführen. Es bedarf dazu nicht erst der Überschreitung des Züchtigungsrechtes dem Masse nach. Ist der Umstand, welchen Zweck der Täter mit seiner Züchtigung verfolgt, von grosser Wichtigkeit für die Frage der Strafbarkeit, so lässt sich dasselbe nicht in demselben Masse sagen von dem Beweggrunde, der den Berechtigten leitete. Der Beweggrund kann z. B. unedel, der Zweck aber mit dem Wesen des Züchtigungsrechtes vereinbar sein. Ein Vater, der sein Kind z. B. bitter hasst und es züchtigt, mit der Züchtigung aber zugleich Erziehungszwecke verfolgt, wird nicht wegen seines unedlen Beweggrundes bestraft werden können. Es kommt dabei natürlich auf die näheren Umstände an, vor allem darauf, ob z. B. der Hass oder der Erziehungszweck überwiegt.[2]) Andererseits ist, wenn eine Überschreitung des Züchtigungsrechtes dem Masse nach vorliegt, der vielleicht lobenswerte Beweggrund des Täters ganz ohne Einfluss. Ein Lehrer, der festgestelltermassen den Willen hatte, mit der Züchtigung den Zwecken der Schule zu dienen, wird trotzdem bestraft werden müssen, wenn er irgendwie das Züchtigungsrecht dem Masse nach überschritten hatte.[3])

b) Bei erbrachtem Beweise, dass kein Anlass zur Züchtigung vorlag.

Andererseits ist eine strafbare Überschreitung des Züchtigungsrechtes seitens des Täters schlechthin nicht

[1]) Merkel, S. 297; Geyer, 2. Hälfte S. 17; Olshausen, § 223 Note 12.

[2]) R.G.E. Bd. 31 S. 150.

[3]) Duensing, S. 25 „zelotischer Vater!"; R.G.E. Bd. 5 S. 133, Bd. 9 S. 165; Bd. 20 S. 98.

schon dann anzunehmen, wenn ein Anlass zur Züchtigung überhaupt nicht vorhanden war oder ein vorhandener Anlass in keinem Verhältnis stand zur tatsächlich verabfolgten Züchtigung.[1]) Grundsätzlich ist die Beurteilung der Frage, ob ein Anlass zur Züchtigung vorgelegen habe, Tatfrage und in erster Linie dem Züchtigungsberechtigten selbst zu überlassen.[2]) Darum darf der Strafrichter im konkreten Falle sein eigenes Urteil darüber, ob der geeignete Anlass zur Züchtigung vorgelegen hat, nicht strikt als das massgebende betrachten, wenn festgestellt ist, dass der Züchtigungsberechtigte nach gewissenhafter Prüfung zu dem Entschlusse, eine Züchtigung zu verhängen, gekommen ist. Oppenhoff[3]) sowie das Reichsgericht[3]) wollen dem Richter die Prüfung dieser Frage ganz entziehen, jedoch wohl mit der Beschränkung, dass, wenn erwiesen ist, dass der Täter wissentlich einen Unschuldigen gezüchtigt hat, oder dass er absichtlich eine ausser Verhältnis zu dem Verschulden stehende Strafe verhängt hat, Bestrafung einzutreten hat, auch wenn sich die Züchtigung in angemessenen Grenzen hielt.[4]) Im übrigen aber wird der Mangel eines Anlasses ein Indiz für die Annahme bilden, dass die Inanspruchnahme des Züchtigungsrechtes nur zum Vorwande diente für Begehung einer strafbaren Misshandlung.[5])

c) Bei Ausserachtlassung positiver für die Ausübung des Züchtigungsrechtes erlassener Bestimmungen.

Eine Überschreitung des Züchtigungsrechtes durch Ausserachtlassung besonderer Voraussetzungen kann vor allem der Lehrer begehen,[6]) welcher, wie es in manchen Rechts-

[1]) R.G.E. Bd. 2 S. 14, Bd. 19 S. 271.

[2]) Rüdorff, § 223 Note 3; Oppenhoff, § 223 Note 3; R.G.E. Bd. 2 S. 14, Bd. 5 S. 198.

[3]) Oppenhoff, § 223 Note 3; O.T. S. 441; R.G.E. Bd. 5 S. 198; anderer Meinung Frank, S. 291.

[4]) Schwarze, Gerichtssaal Bd. 29 S. 604.

[5]) Schwarze, Komment. S. 626, vergl. Anm. 4.

[6]) Rüdorff, § 223 Note 3.

gebieten der Fall ist, durch Landesgesetze bezw. Verordnungen der dafür zuständigen Behörden in der Ausübung des Züchtigungsrechtes an die Zustimmung vorgesetzter Aufsichtsbeamten gebunden ist. So hat in einem Falle, in welchem ein Provinzial-Schulkollegium durch allgemein verbindliche Verfügung die körperliche Züchtigung gegenüber den Schülern der unteren Lehrklassen höherer Lehranstalten für anwendbar erklärt hatte, gleichzeitig aber auch den Direktoren die generelle Ermächtigung erteilt hatte, einzelnen Lehrern das Züchtigungsrecht zu entziehen, das Reichsgericht[1]) entschieden, dass sich ein Gymnasiallehrer, wenn er das Züchtigungsrecht, nachdem es ihm auf Grund obiger Ermächtigung vom Direktor der Anstalt entzogen war, weiter ausübt, sich strafbar macht, ohne dass dabei etwa irgend eine Überschreitung im Masse vorzuliegen braucht. Diese Entscheidung ist ein Ausfluss des von uns ausgesprochenen vom Reichsgerichte vertretenen Grundsatzes, dass das Züchtigungsrecht des Lehrers eine Amtsbefugnis und damit an die besonderen Amtsinstruktionen der Aufsichtsbehörde gebunden ist.[2]) Ferner kann der Lehrer vor Verhängung einer Züchtigung an die vorherige Zustimmung des Schulinspektors, des Pfarrers oder des Schulvorstandes gebunden sein.[3]) Er kann verpflichtet sein, gröbere Züchtigungen nur im Beisein eines Aufsichtsbeamten und nur mit Instrumenten zu vollziehen, die ihm von der Aufsichtsbehörde geliefert sind. Einer strafbaren Überschreitung des Züchtigungsrechtes durch Ausseracht-lassung der Voraussetzungen dieses Rechtes könnte sich vielleicht auch die Mutter zuschulden kommen lassen, der das Züchtigungsrecht nach § 1634 B.G.B. an zweiter Stelle neben dem Vater zusteht. Es ist aber trotz § 1634 B.G.B. wohl zu verneinen, dass die Mutter sich einer strafbaren Körperverletzung schuldig macht, wenn sie trotz des Befehles

[1]) R.G.E. Bd. 16 S. 36.

[2]) Holtzendorff, Handb. Bd. 4 S. 365; Stenglien, S. 8.

[3]) R.G.E. Bd. 5 S. 196, 197, A.L.R. II. 12 § 50.

des Vaters eine vorgenommene Züchtigung einzustellen bezw. dieselbe gar nicht vorzunehmen, mit der Züchtigung nicht aufhört, bezw. dieselbe doch vornimmt, verausgesetzt natürlich, dass sie nicht das zulässige Mass überschreitet und überhaupt mit der konkreten Züchtigung den Erziehungszweck verfolgt. Liegen diese Voraussetzungen in für die Mutter günstigem Sinne vor, so wird sich wohl kein Strafrichter finden, der sie einer strafbaren Körperverletzung in obigem Falle für schuldig erkennt. Der Einwurf: Ja, die Mutter hat doch aber eine Voraussetzung des Züchtigungsrechtes ausser acht gelassen; gerade so, wie etwa der Lehrer bestraft wird, der seinen Pfarrer vor Verhängung einer strengeren Züchtigung nicht gefragt hat, ebenso ist die Mutter, die gegen das Verbot ihres Mannes züchtigt, strafbar! — ist nicht stichhaltig. Denn der Mutter steht das Züchtigungsrecht kraft eigenen Rechtes zu; der § 1634 B.G.B. kann nie und nimmer den Sinn haben, der Mutter die ihr proprio iure zustehende Züchtigungsgewalt zu nehmen. Schliesslich würde ihr der § 1354 B.G.B. eine „subjektive Berechtigung“ (Liszt) verleihen, welche ihre Bestrafung wegen einer nach gewissenhafter Prüfung für nötig befundenen verabfolgten Züchtigung ausschliessen würde. Dagegen kann z. B. ein Dritter, dem kraft Vertrages das Züchtigungsrecht mit der Beschränkung übertragen ist, dass er nur züchtigen dürfe, wenn z. B. das Kind eine schwere Verfehlung sich zuschulden kommen lässt, sich strafbar machen, wenn er diese Voraussetzung ausser acht lässt.

d) Durch Überschreitung des zulässigen Masses.

Eine Überschreitung des Züchtigungsrechtes kann ferner und wird meistens in praxi in der Überschreitung des zulässigen Masses liegen. Für den Begriff dieses zulässigen Masses lassen sich, wie bereits mehrfach betont, allgemein gültige Regeln nicht aufstellen. Man wird jedoch eine gesundheitsgefährdende Behandlung grundsätzlich als eine Überschreitung des zulässigen Masses betrachten müssen. Denn

in soweit, als das Gesetz über das zulässige Mass keine Bestimmungen gibt, ist hierfür der Grundsatz des Erziehungszweckes massgebend, d. h. die Züchtigung muss immer der Förderung der Erziehung des Gezüchteten dienen wollen.[1]) Und das kann sie nie tun, wenn sie zu einer Gesundheitsbeschädigung ausartet.[2]) Allerdings kann keine Züchtigung ohne Schmerzerregung verabfolgt werden. Und dieser Schmerz darf bezw. muss um so nachhaltiger sein, je gefährlicher der zu beseitigende Fehler ist.[3]) War eine Gesundheitsbeschädigung gewollt, so tritt Bestrafung wegen vorsätzlicher Körperverletzung ein. Ist die Gesundheit des Kindes versehentlich beschädigt, so erfolgt Bestrafung wegen fahrlässiger Körperverletzung, wenn der Täter unachtsam und unüberlegt gehandelt hat, und wenn ihm der eingetretene Erfolg zur Schuld zugerechnet werden muss.

Selbst Züchtigungen, die geschwollene Stellen, Striemen und erhebliche Kontusionen hervorrufen, werden unter Umständen mit dem Erziehungszwecke sowie mit einer vernünftigen Schulzucht sehr wohl zu vereinbaren sein.[4]) Andererseits verlangt das Reichsgericht[5]) beim Lehrer die Hervorrufung von nur geringfügigen Störungen. Abweichend sieht Schwarze[6]) in „Schwielen oder Anschwellungen" Gesundheitsbeschädigungen im Sinne des § 223 St.G.B. und verlangt Bestrafung desjenigen, dessen Züchtigung diese Folgen hervorrufen. Letzterem ist jedoch nicht zuzustimmen. Richtiger Ansicht nach liegt eine Gesundheitsbeschädigung, die sich als Exzess der Züchtigung darstellt, wohl erst dann vor, wenn wirkliche Schäden von Wirkung auf den inneren Organismus oder allzu erhebliche äussere Schäden, wie grosse offene blutende Wunden, vorliegen, d. h. Schädigungen des menschlichen Organismus, die abgesehen von

[1]) Olshausen, § 223 Note 12; Binding, S. 798.
[2]) Oppenhoff, § 223 Note 5, 9; Havenstein, S. 244.
[3]) Havenstein, S. 256.
[4]) Havenstein, S. 257.
[5]) R.G.E. Bd. 5 S. 197.
[6]) Schwarze, Gerichtssaal Bd. 29 S. 602.

ihrem viel zu grossem augenblicklichen Schmerze ihre Wirkungen in die Zukunft erstrecken. Dass solche Folgen nicht mehr mit dem Erziehungszwecke zu vereinbaren sind, leuchtet ohne weiteres ein.[1]) Diese Streitfrage beweist, dass eine Grenze zwischen erlaubter Züchtigung und einer eine Gesundheitsbeschädigung hervorrufenden strafbaren Züchtigung schwer zu ziehen ist, wenn man sich nicht auf den hier vertretenen Standpunkt stellt, dass der massgebende Faktor für die rechtliche Beurteilung des Züchtigungsrechtes der Erziehungszweck ist. Wenn z. B. ein Vater das an sich vielleicht verdorbene, lügnerische Kind zum Krüppel schlägt, ihm ein Auge ausschlägt, so ist das unbedingt strafbare, vorsätzliche bezw. fahrlässige, Körperverletzung. Denn, mag er auch die besten Absichten dabei gehabt haben, eine solche Folge steht dem Erziehungszwecke unbedingt entgegen, sie lässt sich nicht mehr durch das Züchtigungsrecht rechtfertigen. Natürlich müssen bei der Beurteilung des zulässigen Masses einer Züchtigung auch die körperliche Beschaffenheit, Alter und etwaige körperliche oder psychische Fehler des Kindes berücksichtigt werden. Ein etwa unter 4, 5 Jahre altes Kind wird im allgemeinen nicht erheblich gezüchtigt werden dürfen, da sich bei ihm selbst bei einer an sich nicht schweren Züchtigung leicht gesundheitsschädliche Folgen einstellen können, die seine Entwickelung hemmen oder ganz vernichten. Ferner darf ein schwaches, zartes, krankes Kind nicht ebenso stark gezüchtigt werden, wie ein 12-, 13jähriger, kräftig entwickelter Junge. Andererseits reicht jedoch der blosse Eintritt einer Gesundheitsbeschädigung noch nicht aus, um eine Überschreitung des Züchtigungsrechtes schlechthin anzunehmen.[2])

Eine schwere Verletzung wird oft nur ein Indiz für die Überschreitung des Züchtigungsrechtes bilden. Dasselbe wird der Fall sein, wenn durch die Züchtigung eine der

---

[1]) Binding, Handb. S. 798; R.G.E. Bd. 2 S. 14.

[2]) Schwarze, Komment. S. 626.

in § 224 St.G.B. bezeichneten Folgen eingetreten ist.[1]) Speziell für Vater, Mutter und Vormund ist durch § 1631 Abs. 2 B.G.B. bestimmt, dass sie angemessene Zuchtmittel anzuwenden haben. Der Ausdruck „angemessen" ist relativ, er will besagen, dass die Züchtigung sowohl zum Erziehungszwecke im richtigen Verhältnisse zu stehen habe, als auch zum Anlass; sie soll eine erziehliche Korrektur des kindlichen Willens sein. Dass aber die elterliche Züchtigung als eine angemessene auch den hier in einzelnen Beispielen erläuterten Mindestforderungen, was ihre Höhe anlangt, entsprechen muss, ist selbstverständlich. Dieselben Bestimmungen gelten auch für das Züchtigungsrecht des Lehrherrn. Auch dieser macht sich strafbar, wenn er die Gesundheit seines Lehrlings beschädigt. Ihm sind ausdrücklich übermässige und die Gesundheit gefährdende Züchtigungen verboten.[2]) Ein absolutes Mass ist für die Züchtigung in den Strafanstalten vorgeschrieben. Die Züchtigung darf hier bis zu 30 Streichen mit der Peitsche gehen.[3]) Eine Gesundheitsbeschädigung will hier der Gesetzgeber jedoch auch keinesfalls eintreten lassen; dafür spricht die Vorschrift, dass der Anstaltsarzt sein Urteil über die Züchtigungsfähigkeit des Delinquenten vorher abzugeben hat. Besondere Grenzen sind für das bei der Züchtigung anzuwendende Mass landesrechtlich durch Gesetze wie Verordnungen dem Lehrer gezogen, der sich nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts durch Überschreitung dieser Grenzen kriminell, nicht bloss, wie die erlassenen Verordnungen besagen, disziplinar, strafbar macht.

Für Preussen, den wichtigsten Staat, ist im A.L.R. II. 12 § 50 und in der Ostpreussischen Schulordnung vom 11. Dezember 1845 in § 10 für die 9 alten Provinzen[4]) bestimmt:

---

[1]) Schwarze, Gerichtssaal Bd, 29 S. 607; Olshausen, § 223 Note 12: Rüdorff, § 223 Note 2.

[2]) Gew.O. § 127a Abs. 2.

[3]) Büttner, S. 124, 130.

[4]) Der Gerichtshof für Kompetenzkonflikte, sowie das Ober-Verwaltungsgericht haben die Übertragung der für die 9 alten

„Die Bestrafung der Schulkinder durch den Lehrer darf die Grenzen einer mässigen elterlichen Zucht nicht überschreiten“ (§ 10 Schulordnung), bezw. „die Schulzucht darf niemals zu Misshandlungen, die der Gesundheit der Kinder auch nur auf entfernte Art schädlich werden könnten, ausgedehnt werden“ (A.L.R. II. 12 § 50) und „glaubte der Schullehrer, dass durch geringere Züchtigungen der eingewurzelten Unart eines Kindes . . . . nicht hinlänglich gesteuert werden könne; so muss er der Obrigkeit und dem geistlichen Schulvorsteher davon Anzeige machen“ (A.L.R. II. 12 § 51). Das Reichsgericht nimmt zu Recht an, dass die Ostpreussische Schulordnung[1]) mit ihrem § 10 das Züchtigungsrecht des Lehrers auf ein mässiges, also abgeschwächtes elterliches Züchtigungsrecht beschränkt wissen wolle.[2]) Diese eben angeführten Bestimmungen sind gegenwärtig die einzigen, die für das Züchtigungsrecht der Lehrer in Preussen gelten, nachdem die Allerhöchste Kabinettsorder vom 14. Mai 1825 beseitigt ist, und die zuständige Behörde, der preussische Unterrichtsminister, in einer Verordnung vom 3. April 1888[3]) alle Regierungsverordnungen über das Züchtigungsrecht der Lehrer aufgehoben hat, um damit einer Meinungsverschiedenheit zwischen sich und dem Reichsgerichte bezüglich des Charakters der Regierungsverordnungen die Spitze abzubrechen. Bei diesem Rechtszustande bleibt es dem Strafrichter in Preussen auf Grund des A.L.R. II. 12 § 50, 51 überlassen, von Fall zu Fall zu entscheiden, ob die Züchtigung, die der Lehrer gemäss der §§ 50, 51 l. c. ohne Genehmigung des in § 51 genannten Aufsichtsbeamten vorgenommen hat, eine „geringere“ ist oder nicht. Fällt sie nach An-

---

Provinzen bezüglich des Züchtigungsrechtes der Lehrer geltenden Grundsätze auf die neuen Provinzen in ständiger Rechtsprechung.

[1]) R.G.E. Bd. 15 S. 379, Bd. 23 S. 161, 162.

[2]) Vergl. Havenstein, S. 244.

[3]) Centralblatt 1887 S. 679.

schauung des erstinstanzlichen[1]) Strafrichters unter den Begriff „geringer“ nicht, so ist der Lehrer unbedingt strafbar.[2]) Nicht wesentlich anders wird der Strafrichter die Züchtigungen des Lehrers unter der Herrschaft der ostpreussischen Schulordnung[3]) zu beurteilen haben. Hier bleibt es ihm überlassen, von Fall zu Fall zu entscheiden, was Grenzen einer mässigen elterlichen Zucht sind (Stenglein S. 18). In der ausserpreussische Rechtsgebiete betreffenden Rechtsprechung hat das Reichsgericht daran festgehalten, dass nicht nur die Verletzungen allgemeiner, das Züchtigungsrecht betreffender und seine allgemeinen Grenzen einschränkender Amtsinstruktionen, sondern auch die Nichtbeachtung von Einzelanordnungen einer dazu gesetzlich oder reglementarisch befugten Person den Lehrer strafbar macht. In diesen Rechtsgebieten kann sich infolgedessen der Lehrer schon kriminell strafbar machen, wenn er die Züchtigung eines Kindes, was das Mass anlangt, vornimmt zwar im Rahmen des Schulgesetzes, ferner im Rahmen der dieses einschränkenden Verfügung des Ministers und der diese Verfügung einschränkenden Instruktion der Regierung als Mittelbehörde, aber ausserhalb der Grenzen der vom Kreisschulinspektor erlassenen Anordnungen. Andererseits macht sich der Züchtigungsberechtigte schlechthin nicht schon dann strafbar, wenn er das an sich zulässige Mass bei der Züchtigung unangemessen anwendet, vorausgesetzt jedoch, dass die dabei angewendeten Züchtigungsmittel nicht durch Moral oder Gesetz verboten sind.[4])

e) Durch ungehörige Art und Weise der Ausübung des Züchtigungsrechtes.

Endlich kann bei der Beurteilung der Frage, ob eine Überschreitung des Züchtigungsrechtes vorliege, die Art

[1]) Dem Reichsgericht ist die Beurteilung dieser Frage als einer „tatsächlichen Feststellung“ entzogen; vergl. Stenglein, S. 18, 19.

[2]) Stenglein, S. 18.

[3]) Vergl. für Bayern: R.G.E. Bd. 5 S. 197.

[4]) R.G.E. Bd. 20 S. 98, Bd. 19 S. 303, Bd. 5 S. 32.

und Weise der Vollziehung der Züchtigung eine Rolle spielen. Allerdings wird im allgemeinen die Wahl des Züchtigungsmittels allein nicht von allzu grossem Einflusse auf die Frage des Exzesses sein, solange nicht eine Überschreitung hinsichtlich des Masses vorliegt, da das angewandte Mittel wohl meistens mit dem Masse der Züchtigung und dem eingetretenen Erfolge in engster Verbindung stehen wird, insofern die Überschreitung des Züchtigungsrechtes dem Masse nach sehr oft durch Anwendung eines für eine Züchtigung ungeeigneten Mittels begangen sein wird. Ein vielleicht ungeeignetes Züchtigungsmittel aber, welches weder Gesetz noch Moral verbieten, wird durch die blosse Tatsache seiner Anwendung schlechthin der Züchtigung noch nicht den Charakter einer strafbaren Körperverletzung geben. Es wird höchstens dieser Umstand, z. B. die Anwendung eines gefährlichen Werkzeuges im Sinne des § 223 a Str.G.B. oder die Art und Weise der Anwendung eines Züchtigungsmittels überhaupt, ein Indiz gegen den Einwand des Täters bilden, er habe in Ausübung des Züchtigungsrechtes gehandelt, bei eingetretenem schlimmen Erfolge speziell gegen den Vorwand, er habe diesen Erfolg nicht gewollt.[1]) So wird der Richter aus der Tatsache, dass z. B. ein Vater zur Züchtigung seines Kindes eine Flasche, ein grosses Holzscheit, einen Ofenhaken, eine Kohlenschippe usw. benützt oder dass er es mit seinem, einen schweren Stiefel tragenden Fusse in den Leib stösst, dass er es roh gegen die Wand wirft, an die Tischkante schlägt usw., alles beliebte Züchtigungsmittel roher Erzieher, den Schluss ziehen können, dass der Betreffende nicht „gezüchtigt“ hat, sondern einfach roh misshandelt hat. Von vornherein werden immer unanständige Züchtigungen, wie sie dem Lehrherrn nach § 127 a Gew.O. ausdrücklich verboten sind, auch allen anderen Züchtigungsberechtigten verboten und deshalb strafbar sein, besonders

[1]) Schwarze, Gerichtssaal Bd. 29 S. 610; Goltdammer, Bd. 26 S. 125.

bei Züchtigungen von Mädchen oder überhaupt bei Züchtigungen einer dem anderen Geschlechte angehörenden Person.[1]) Ferner wird eine sonst erlaubte Züchtigung durch Anwendung eines gesetzlich verbotenen Züchtigungsmittels unbedingt zur strafbaren Körperverletzung.[2]) Solche, die Anwendung gewisser Züchtigungsmittel verbietende positive Normen gibt es nur für die Strafanstaltsbeamten und den Lehrer. Nur die letzteren geben zu Zweifeln Anlass. Es sind dies die bereits mehrfach erwähnten allgemeinen Regierungsinstruktionen und gewisse als strafrechtlich bindend anzusehende Einzelanordnungen. In Preussen gibt es solche Bestimmungen seit 1888 nicht mehr, während der grösste Teil der anderen Bundesstaaten, soweit aus der Rechtsprechung des Reichsgerichts ersichtlich ist, solche Bestimmungen noch haben. In letzteren Rechtsgebieten macht sich daher der Lehrer kriminell strafbar, wenn er ein ihm gesetzlich verbotenes Züchtigungsrecht anwendet bezw. ein Züchtigungsmittel in gesetzlich verbotener Weise anwendet. So sind in Württemberg die Lehrer nur zur Verabfolgung einer bestimmten Anzahl von Streichen auf die innere Handfläche oder das Gesäss befugt[3]); in Mecklenburg sind Schläge an den Kopf und Ohrfeigen verboten.[4])

3. Vorsatz und Fahrlässigkeit bei Überschreitung des Züchtigungsrechtes.

Sind von dem Züchtigungsberechtigten bei einer körperlichen Züchtigung die seinem Züchtigungsrechte gezogenen Grenzen überschritten worden, so steht ihm der Schutz des Züchtigungsrechtes nicht mehr zu. Seine Handlungsweise ist nicht mehr Ausfluss dieses Rechtes, und da das Recht wegfällt, wird seine Züchtigung zur widerrechtlichen strafbaren Körperverletzung, die nun wie jede andere zu

[1]) Havenstein, S. 258.
[2]) R.G.E. Bd. 2 S. 15, Bd. 5 S. 132, Bd. 20 S. 98.
[3]) R.G.E. Bd. 5 S. 131.
[4]) R.G.E. Bd. 31 S. 268, vergl. Bd. 34 S. 96.

behandeln ist.[1]) Je nach der Willensrichtung tritt die Strafe wegen vorsätzlicher oder fahrlässiger Körperverletzung ein. Als vorsätzliche Körperverletzung charakterisiert sich jedoch eine Überschreitung des Züchtigungsrechtes nur dann, wenn die Überschreitung im Bewusstsein der Widerrechtlichkeit, d. h. wissentlich geschah.[2]) Und zwar hat der Strafrichter im einzelnen Falle zu prüfen, ob der Täter sich bei seiner Handlung bewusst war, dass er über die ihm gezogenen Grenzen hinausging.[3]) So wird Vorsatz anzunehmen sein, wenn festgestellt ist, dass der Vater, der das Kind mit seiner harten Hand ins Gesicht schlug, den Schlag mit dem Willen ausgeführt hat, dem Kinde die Zähne auszuschlagen, dem Kinde das Ohr abzureissen. Ferner macht sich der Lehrer, der das Kind ohrfeigt, obwohl er weiss, dass ihm diese Art Züchtigung durch das Schulgesetz verboten ist, der das Kind allein züchtigt, obwohl er weiss, dass er das nur mit Zustimmung des Pfarrers tun darf, einer vorsätzlichen Körperverletzung strafbar. Kann der Strafrichter nicht zu der Erkenntnis kommen, dass der Täter das Züchtigungsrecht wissentlich überschritten habe, so kann ihn der eingetretene Erfolg vielleicht zu der Anschauung bringen, dass der Täter sich einer fahrlässigen Körperverletzung strafbar gemacht habe. Dass eine fahrlässige Überschreitung des Züchtigungsrechtes möglich ist, ist allgemein anerkannt.[4]) Und zwar tritt Bestrafung wegen fahrlässiger Körperverletzung ein, wenn der Züchtigungsberechtigte aus pflichtwidriger Unachtsamkeit nicht erkannt hat, dass er sich nicht mehr im Rahmen des ihm zustehenden Rechtes gehalten und durch seine Züchtigung den Tatbestand einer objektiv widerrechtlichen Körperverletzung setzte. Zu beachten ist, dass die Strafe

---

[1]) Schwarze, Komment. S. 626; Holtzendorff, Encykl. S. 40; R.G.E. Bd. 4 S. 100.

[2]) Olshausen, § 223 Note 12 b; Binding, Lehrb. S. 46; R.G.E. Bd. 2 S. 14, Bd. 19 S. 267, Bd. 20 S. 98.

[3]) Schwarze, Komment. S. 626; R.G.E. Bd. 5 S. 198.

[4]) Olshausen, § 230 Note 3 a; R.G.R. Bd. 5 S. 199.

der fahrlässigen Körperverletzung (abgesehen vom Zufall) und nicht die der vorsätzlichen den Täter nur dann trifft, wenn festgestellt ist, dass sich sein animus laedendi unbedingt innerhalb der Grenzen des ihm zustehenden Züchtigungsrechtes gehalten hat. So wird die Strafe der fahrlässigen Körperverletzung treffen den Vater, der im Zorn zu heftig zugeschlagen und dem Kinde, ohne es zu wollen, das Trommelfell zerrissen hat, weil er bei einiger Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen, dass ein zu heftiger Schlag ins Gesicht eine Zerreissung des Trommelfells herbeiführen kann, ferner den Lehrer, bei welchem festgestellt ist, dass er nur versehentlich das ihm verbotene Züchtigungsmittel zur Züchtigung verwendet hat. Fahrlässig kann auch handeln der Lehrer, dem nur Züchtigungen auf das Gesäss erlaubt sind, wenn er bei einer Züchtigung den Schüler auf den Rücken trifft.[1]) Und zwar fällt ihm Fahrlässigkeit auch dann zur Last, wenn der gezüchtigte Schüler selbst durch Gegenwehr diese Überschreitung veranlasst hat. Denn die Ursache der Überschreitung ist im Verhalten des Lehrers zu suchen, dem die Gegenwehr des Gezüchtigten zur Anwendung angemessener Aufmerksamkeit bezw. zur Einstelluug der Züchtigung überhaupt hätte veranlassen müssen. Schliesslich begründet der Eintritt eines besonders schlimmen äusseren Erfolges, vielleicht einer schweren Körperverletzung noch nicht schlechthin die Annahme, der Züchtigende habe sein Züchtigungsrecht fahrlässig überschritten. Denn es sind Fälle denkbar, in denen eine eingetretene Körperverletzung dem Züchtigenden nicht einmal zur Fahrlässigkeit zugerechnet werden kann, ihr Eintreten vielmehr ein Zufall ist.[2]) Z. B. ein Lehrer, dem die Züchtigung seiner Schüler mit dem Rohrstock auf das Gesäss erlaubt ist, züchtigt einen böswilligen Schüler in dieser Weise sehr massvoll. Plötzlich

[1]) R.G.E. Bd. 34 S. 120.

[2]) Schwarze, Gerichtssaal Bd. 29 S. 607, 608; Binding, Handb. S. 798 Anm. 25; Olshausen, § 230 Note 3a.

dreht sich der Gezüchtigte um. Der Rohrstock saust auf das Gesicht des sich Duckenden nieder und schlägt ihm das Auge aus. Diesen Fall konnte der Lehrer bei aller Aufmerksamkeit nicht voraussehen. Er ist ihm nicht zur Fahrlässigkeit zuzurechnen. Oder der Lehrherr gibt dem Lehrling eine geringfügige Ohrfeige. Der Lehrling fällt um und ist tot. Bei der Obduktion stellt sich heraus, dass der Lehrling ein abnormes Gehirn gehabt hat. Dem Lehrherrn kann der Tod des Lehrlings nicht zur Fahrlässigkeit zugerechnet werden, er kannte die abnorme Veranlagung des Lehrlings nicht und konnte auch eine derartig schlimme Wirkung seiner gelinden Ohrfeige nicht voraussehen. Er muss also straflos bleiben.

4. Einfluss des Irrtums bei einer Überschreitung des Züchtigungsrechtes.

Der Einfluss des Irrtums über das Vorhandensein eines Züchtigungsrechtes auf die Strafbarkeit einer Züchtigung beurteilt sich nach den allgemein geltenden Grundsätzen.[1]) Infolgedessen bleibt derjenige strafbar, der sich zur Rechtfertigung für eine begangene Körperverletzung auf ein vom Rechte nicht anerkanntes Züchtigungsrecht beruft.[2]) Er ist über Inhalt und Tragweite einer strafrechtlichen Norm selbst im Irrtum, also in einem Irrtum, der rechtlich nicht zu beachten ist. So hat das Reichsgericht[3]) erkannt, dass ein Bestohlener, der in der Eigenschaft als Bestohlener glaubt, zu einer Züchtigung des Diebes, hier eines 13jährigen Knaben, berechtigt zu sein, sich ein dem Rechte fremdes Züchtigungsrecht zugeschrieben, d. h. sich in einem Irrtume über eine strafrechtliche Norm befunden habe, also strafbar sei. Dieser konkrenten Entscheidung können wir jedoch mit Binding[4]) nicht beistimmen. Es

[1]) Schwarze, S. 627.
[2]) Schwarze, Komment. S. 627.
[3]) R.G.E. B. 4 S. 100 f.
[4]) Binding, Lehrb. S. 46 Anm. 1.

stand vielmehr dem Täter eine abgeleitete Züchtigungsbefugnis nach den oben entwickelten Grundsätzen zu.[1]) Ein solches ist aber vom Rechte und auch vom Reichsgerichte als rechtmässiges Züchtigungsrecht allgemein anerkannt. Zu weit gehen Meyer[2]) und anscheinend auch Merkel,[3]) die den Irrtum immer dann als beachtlich annehmen, wenn der Täter bona fide gezüchtigt habe.[4]) Nimmt jedoch der Züchtigende an, es seien bei ihm die tatsächlichen Voraussetzungen, an welche das Recht das Vorhandensein einer Züchtigungsbefugnis knüpft, bei Vornahme der Züchtigung vorhanden, d. h. es stehe ihm eine vom Rechte tatsächlich anerkannte Züchtigungsbefugnis zu, ganz gleichgültig ob der Irrtum auf mangelnder Kenntnis des Rechtes oder falschen tatsächlichen Voraussetzungen beruhte, so wäre das ein Irrtum über Tatumstände im Sinne des § 59 Str.G.B., die ihm zur Schuld nicht zuzurechnen sind, d. h. eine strafbare Körperverletzung fällt ihm nicht zur Last, vorausgesetzt natürlich, dass die Unkenntnis des Täters selbst nicht durch Fahrlässigkeit verschuldet ist.[5])

---

[1]) Vergl. oben S. 43.

[2]) Meyer, S. 283 Note 8.

[3]) Holtzendorffs Rechtslexikon Bd. 2 S. 40.

[4]) Schwarze, Komment. S. 627; Hubrich, S. 188; Oppenhoff, § 223 Note 4; Rüdorff, § 223 Note 3.

[5]) Havenstein, S. 254; Hubrich, S. 206; R.G.E. Bd. 33 S. 34 f., S. 74, Bd. 4 S. 100 f. Anderer Meinung Oppenhoff, § 223, Note 6.

Lebenslauf.

Geboren am 1. Juli 1883 zu Brieg, katholischer Religion, preussischer Staatsangehörigkeit, erhielt ich meine Gymnasialbildung auf dem Königl. Gymnasium zu Brieg, welches ich Ostern 1903 mit dem Zeugnis der Reife verliess.

Hierauf studierte ich 6 Semester die Rechts- und Staatswissenschaften sowie Volkswirtschaftslehre an der Universität zu Breslau und hörte die Vorlesungen folgender Herren Dozenten:

Beyerle, Brie, Dahn, Engelmann, Fischer, Gretener, Hedemann, Heilborn, Jörs, Kleineidam, Klingmüller, Leonhard, Sombart, Wolf.

Am 6. Dezember 1906 bestand ich die erste juristische Staatsprüfung vor der Prüfungskommission am Oberlandesgericht zu Breslau und am 20. Dezember 1906 das mündliche Doktorexamen vor der juristischen Fakultät der Universität Breslau.

Meinen Vorbereitungsdienst begann ich am 12. Dezember 1906 bei dem Königl. Amtsgericht zu Canth. Nach Beendigung dieses wurde ich dem Königl. Landgericht zu Hirschberg zur weiteren Beschäftigung überwiesen.

Während der ersten beiden Semester meines Studiums, vom 1. April 1903 bis 31. März 1904, diente ich als Einjährig-Freiwilliger beim Grenadier-Regiment König Friedrich III. (2. Schles.) No. 11 in Breslau und bin durch

Kabinettsorder vom 14. April 1907 zum Leutnant der Reserve im 4. Schlesischen Infanterie-Regiment No. 157 in Brieg ernannt worden.

Gegenwärtig bin ich dem Königl. Landgerichte zu Brieg überwiesen.

An dieser Stelle erlaube ich mir, Herrn Geheimen Justizrat Professor Dr. Gretener meinen Dank auszusprechen für die vielfachen Anregungen, die er mir während meines Studiums und auch nachher zuteil werden liess.